

ESTUDIOS

BEATI DICTUM: DERECHO DE LINAJE, ECONOMÍA DE FAMILIA Y CULTURA DE ORDEN

A Pepe Martínez Gijón, a quien debo
llamar maestro y puedo decir amigo.

INDEX: 1. *Dictum Beati*.—2. *Specialis Consuetudo*.—3. *Ius Primogeniturae*—4. *Favor Fideicommissi*—5. *Beati Dictum versus Communis Opinio*.—6. *Index Materialium in Bibliotheca Hispana*.—7. *Epistola de Cura Rei Familiaris* (A). *Lectio*; (B). *Editio*; (C). *Auctor*; (D). *Vita Posthuma*—8. *Materia Oeconomica in Materia Theologica*: (A). *Oeconomia*; (B). *In Iure*, (C). *In Theologia*, (D). *In Epistola*.—9. *Modestinus Elucidatus*.—10. *Et Scripta et Verba et Linguae* (A). *Scriptum*; (B). *Verbum*; (C). *Lingua*; (D). *Copulative*—11. *Bibliotheca non modo Hispana nec etiam Iuridica, sed vero Christiana*.—12. *Omnia in Corpore Iuris*.—13. *Beata Illa*—ANEXA. *Dicta in Epistola*: I. *Recensio Latina*; II. *Editioes Hispanae*: II.1. BNM ms. 2882; II.2. BNM ms. 9247; II.3. BME K-III-7; II.4. *Translatio paene Haeretica*.

1. EL DICHO DEL SANTO

El *Corpus Iuris Civilis*, el cuerpo de textos de derecho romano transmitido por la compilación bizantina, se afirmó como ordena-

miento general a lo ancho de Europa durante los siglos bajomedievales superando dificultades a primera vista insalvables. Se encontraba con unas necesidades para él sencillamente imprevisibles. La labor de mediación entre el texto y la realidad, entre las palabras y las cosas, llevada a cabo por la jurisprudencia del tiempo sería decisiva, pero no estaría a su alcance lo imposible. No habría forma de conexión cuando la palabra permanecía completamente muda porque la cosa era absolutamente nueva.

Una ayuda hubo de suponer ciertamente la agregación de textos medievales, como las *Consuetudines Feudorum*, costumbres de los feudos, al propio *Corpus*, al mismo cuerpo romano, cual parte integrante suya, como también debió de aportarla la *Glossa* o lectura medieval que se yuxtapuso al mismo *Corpus*, a todo él, participando igualmente de su autoridad, pero esta serie de accesorios tampoco acababan de cubrirlo todo. Seguían desguarnecidas instituciones además fundamentales para la sociedad surgida de los tiempos medievales, como por ejemplo la primogenitura feudal, que no aparecía entre aquellas costumbres ni se había introducido por dicha glosa¹. Había más. Suerte también sería que el *Corpus Iuris Canonici*, el cuerpo de derecho canónico que emulaba al civil, contenía una mayor abundancia de textos medievales. La jurisprudencia correspondiente podía encontrar aquí palabras distintas para cosas nuevas.

No era la primogenitura el único caso significado², pero es con el que mejor me manejo³. La misma no comparecía en efecto

1. Stephanus DAOYZ, *Index et Summa omnium quae continentur tam in Textu quam in Glossa totius Iuris Civilis*, Venecia, 1610, con su silencio.

2. Helmut COING, *Europäisches Privatrecht, I, 1500 bis 1800*, Múnich, 1985, cap. 18: «Institute des Mittelalters und des Ancien Régime».

3. B. CLAVERO, *Mayorazgo*, Madrid, 1989, apéndice de esta segunda edición que equivale, con los añadidos de un cuadro en aquél y de un apartado en éste, a «Favor Maioratus, Usus Hispaniae Moralidad de linaje entre Castilla y Europa», en Lloyd BONFIELD (ed.), *Marriage, Property, Succession*, Berlín, 1992 (*Comparative Studies in Continental and Anglo-American Legal History*, vol. 10), pp. 215-254, de donde tomo y reitero algún dato preciso a los efectos presentes. Entonces, como cabe verse, no había conseguido aún desenmarañar el punto actual y menos imaginar sus implicaciones. En la edición primera de *Mayorazgo*, de 1974, ni siquiera lo registraba, y no por inadvertencia, sino porque, prejuicio mediante, no le di importancia; y no era la única ofuscación puesto que,

a lo largo de todo el *Corpus Iuris Civilis*, mas asomaba en cambio en el *Corpus Iuris Canonici*. Para el primero, para el *ius civile*, era prácticamente como si no existiera. Por la vía del comentario civilístico, de la lectura de este cuerpo, la institución no recibía tratamiento pese a constar desde la segunda mitad del siglo XIII noticia de la presencia de esta *consuetudo* conforme a la cual «maior natus totum habeat»⁴. Para el derecho civil de entonces resultaba algo que, si no se desconocía por completo y podía incluso ser objeto de alguna expresión de consideración, no era atención lo que obtenía. No había base textual que le sirviera. Cuando en la primera mitad del siglo XV puede venir a diagnóstico de los civilistas por vía más comprometida, por la consultiva, lo menos que puede decirse es que se muestran desconcertados⁵. No hay ciencia jurídica que les valga.

Texto existe en el *Corpus Iuris Canonici*, aunque incidental. Para éste, para el *ius canonicum*, la primogenitura podrá existir. Lo hará para el comentario canonístico, para la lectura de este otro cuerpo. Una decretal del *Liber Extra* contempla el supuesto de la dispensa de voto por razón de sucesión en un reino con la correspondiente cuestión de primogenitura. Se encuentra así al menos registrada la práctica en el derecho canónico. No ha servido todavía esto para tocar su problema llegándose al siglo XV⁶, pero durante la primera mitad del mismo un canonista de primera autoridad como lo fuera el Abad Panormitano toma pie en este texto para afrontar el asunto.

Nos dice el Abad que estamos ante una *consuetudo* y ante una costumbre que cuenta no sólo con la indiferencia, sino incluso con la contrariedad del texto civil, pues éste contempla, en lugar de la sucesión indivisa de primogenitura, la «divisio aequaliter inter filios» por obra esencialmente de la institución de la legítima.

como ya he reconocido e intentado reparar en la segunda, tampoco aprecié el valor del fideicomiso o en general del derecho romano.

4. Petrus DE BELLA PERTHICA (reprint 1967: Jacques DE RÉVIGNY), *Lectura super prima parte Codicis*, ed. París, 1519, a Código 1, 1, (9).

5. Paulus DE CASTRO, *Consilia*, ed. s.l. 1513, consejo 164.

6. Franciscus ZABARELLA, *Super Tertio Decretalium Commentaria*, ed. Venecia, 1602, a Decretales 3, 34, 6, que es la del caso.

Entiende acto seguido que una cosa, la previsión del *ius civile*, es de aplicación a las *res privatae*, bienes de carácter particular, y la otra, el uso de la costumbre, a las *dignitates*, patrimonios de dignidad nobiliaria, pero que esto entonces resulta una excepción que requiere justificación. No la presta el derecho, ni el *ius civile* ni el *ius canonicum*, sino la religión. Se alega la Biblia, unas escrituras creídas de revelación divina, porque en historias como la de Esaú y Jacob aparece la primogenitura. También hay un *dictum beati*, dicho de un santo, que concreta algo ⁷. Aquí comparece.

«Pro illa consuetudine, quae viget inter nobiles, facit dictum beati Bernardi, qui consultus a quodam comite super divisione haereditatis paternae, bellissime respondit quod si sunt nobiles, melior est quandoque aliorum filiorum dispersio quam haereditatis divisio, si sunt laboratores, faciant ut velint, si mercatores, tutior est divisio quam communitio, ne infortunium unius alteri imputetur». Este es el dicho tan bellísimo como oportunísimo para el Abad Panormitano. Encierra el valor de discernir a los efectos de admisión de la primogenitura entre las cosas privadas y las de dignidades que se ha dicho, entre plebeyos y nobles en definitiva. Y sirve para situar la institución, socialmente circunscrita de este modo, por encima del *ius civile*. Sirve para fundarla, no en *ius canonicum* humano, sino directamente en *ius divinum*, derecho divino. El *dictum* confiere tracto de tradición y trato de práctica a los mismos testimonios de unas escrituras sagradas.

2. LA COSTUMBRE ESPECIAL

Acercándonos a los mediados del siglo XV, encontramos el primer tratamiento exento de la institución, el breve *tractatus de primogenitura* de Martino Garati ⁸. Consta ante todo la adversidad

⁷ ABBAS PANORMITANUS (NICOLÒ DE TUDESCHI), *Commentaria in Decretalium Libros*, ed. Lyon, 1586, comentario a dicha decretal, en volumen VI de esta edición.

⁸ Ingrid BAUMGARTNER, *Martinus Garatus Laudensis Ein italienischer Rechtsgelehrter des 15. Jahrhunderts*, Colonia, 1986, pp. 122-124.

del *ius civile*: «Aequalitatem observare debet (pater) inter liberos quoad benedictionem et bona»; y existe también la constancia de que la práctica rige como *consuetudo*. «Quaero an valeat consuetudo quod primogenitus succedat?» Debe distinguirse. En primer lugar está el supuesto del «regnum vel principatus» en cuyo caso «omnes concludunt valere consuetudinem». Para la primogenitura en el orden sucesorio y patrimonial del reino no se plantean dudas. Esto ya no constituiría problema. Pero el mismo aún se suscita respecto a otros supuestos incluidos los *de feudis*, interesando a una institución no cubierta por las *Consuetudines* correspondientes del *Corpus Iuris* ⁹.

Persisten las dudas y resiste el problema para todos los supuestos distintos al del reino por muy nobles que fueran. «Plerique dubitarunt» por la razón de que «tollit alimentum et legitimam aliis filiis, quae omnia debentur iure naturae» De *ius naturae*, derecho de naturaleza, y no sólo de *ius civile*, derecho de civilización, es la legítima, pese a lo cual la primogenitura también se admite, tras esta duda mayor, para los otros casos de nobleza. ¿Cómo cabe? No se tiene otra respuesta: «Valet consuetudo». Se conoce el intento de elevación recurriéndose a la Biblia, pero sobre esto se nos dice que existe «discrepatio»; valdría si acaso para reputar la institución, no de *ius divinum*, derecho de divinidad, sino de *ius gentium*, derecho de humanidad. El dicho del santo no viene a reforzar aquí la posición religiosa. Parece que se valora más la cobertura consuetudinaria ¹⁰.

Estamos ante un caso estricto de *consuetudo contra legem*, contra la *lex* más general que entonces representaba el texto romano, aunque de esta forma no se haya dicho en este punto porque un valor de por sí se le confería a la *consuetudo* a secas. Nosotros, historiadores, mentes de otra cultura, tendemos a poner el acento en la ley de forma distinta a como entonces se hiciera. No es que no impere, pues ahí está el problema que le plantea la legítima a

9. Martinus LAUDENSIS, *Tractatus de primogenitura*, ed *Tractatus Illustrum Iurisconsultorum*, Venecia, 1584, vol. X-I, *De Feudis*, ff. 16r-18v, cuestiones 2 y 12.

10. Martinus LAUDENSIS, *Tractatus de primogenitura*, cuestiones 4 y también 12.

la primogenitura, sino que lo hace de otro modo. No excluye por principio la excepción. Comienza por esto.

Ya suponía excepción la misma *consuetudo feudorum* introducida en el cuerpo civil; ya había incluso base para una equiparación en el propio texto romano: *consuetudo pro lege servatur*, con el acento medieval de la glosa y la construcción subsiguiente del comentario. Hubo doctrina expresa de la *consuetudo contra legem*. He aquí la regla que hubiera de interesar a nuestro caso: la *consuetudo specialis*, la costumbre especial, puede derogar en su terreno sin mayores problemas a la ley general, a la *lex generalis*, precisamente porque no la abroga, porque así la respeta y la mantiene ¹¹.

Una costumbre como ésta ya sabemos que era cosa propia de *dignitas*, esto era de nobleza ¹². Pero su fuerza jurídica tampoco le venía del sujeto nobiliario, sino de la condición consuetudinaria. «*Consuetudo in successione regalium et dignitatum et feudorum vincit ius commune*», *ius commune*, derecho común, que sigue en el capítulo identificándose con la división legitimaria, pero que puede ser así perfectamente derogado en dicho concreto ámbito por obra y gracia de la costumbre. Gracias al valor normativo propio de la *consuetudo*, todo esto puede afirmarse sin problemas hacia mediados del siglo XV ¹³. La dificultad no residía entonces en que una cosa, la legítima, fuese ley mientras que la otra, la primogenitura, resultara costumbre. Ya vemos que el problema se encontraba en otro sitio.

La cuestión para el caso se encuentra en que la primera, la *lex*, es *generalis*, derecho general, y la segunda, la *consuetudo*, en cambio tan sólo *specialis*, derecho especial. Tan general era lo primero que podía conceptuarse como *ius naturae*, derecho de la naturaleza, y como *ius commune*, derecho de la comunidad,

11. Jesús VALLEJO, *Ruda equidad, ley consumada. Concepción de la potestad normativa (1250-1350)*, Madrid, 1992, cap. 5, apartado 2.

12. Mario ASCHERI, «La nobiltà medievale. nella Glosa e in Bartolo da Sassoferrato», en su *Diritto medievale e moderno, Problemi del processo, della cultura e delle fonti giuridiche*, Rimini, 1991, cap. 2.

13. Guilielmus DE MONTSERRAT, *Tractatus de successione regum*, ed. *Collectio Tractatum Iuris Canonici et Civilis*, Venecia, 1548, vol. XI, *Tractatus ultimarum voluntatum et successionum*, ff 218v-221v, duda 1.

con lo que tenía que pugnar lo segundo intentando elevarse a las alturas de un *ius divinum*, derecho de la divinidad, o afirmarse al menos como *ius gentium*, derecho de la humanidad. El hándicap estaba en su condición de especialidad, en que así constituía excepción. Los principios los marcaba, por su carácter de generalidad en el caso, la ley, dicha ley de la división hereditaria mediante legítimas. Que la denominación de legítima reflejase su procedencia de norma de entidad legislativa y su conformidad con ella, no añadía nada a este propósito de fuerza jurídica. Igual valor podría tener la identificación consuetudinaria de la práctica contraria. Vuelvo a decir que la diferencia no estaba en esto, sino en que la primogenitura era especial y la legítima, general.

La diferencia existía y era de alcance. La *consuetudo* podía quedar a cubierto en un reducto sólo relativamente delimitado tanto en cuanto a la zona social de vigencia de la institución como al núcleo patrimonial de la sucesión de primogenitura para cada caso. Pero eran serios y numerosos los problemas que podían provocarse por el efectivo mantenimiento como derecho general del orden contrario de división de la herencia. Aquí jugaba fuertemente la diferencia. Como *ius naturale*, derecho natural, como *ius civile*, derecho civil, como *ius commune*, derecho común, esta segunda posición gozaba de un *favor* que no era sólo teórico, sino bien práctico.

Suponía el favor una posición de ventaja procesal para los intereses contrarios a la primogenitura en el orden sucesorio; éstos veían su *intentio fundata*, su pretensión fundamentada, encontrándose cargada la otra parte, el primogénito o pretendiente a tal, con la carga de la prueba de existencia y procedencia de costumbre de primogenitura en el caso concreto y para el patrimonio o los bienes determinados. Ni siquiera le valía contar con escrituras particulares de establecimiento y regulación del caso porque a estos efectos la escritura que prevalecía era la general del texto civil que fundaba intención¹⁴. Lo principal para la otra parte era

14. Wolfgang WIEGAND, «Zur Herkunft und Ausbreitung der Formel “habere fundatam intentionem”», en Sten GAGNER, Hans SCHLOSSER y el propio W. WIEGAND (eds.), *Festschrift für Hermann Krause*, Colonia, 1975, pp. 126-170

esto, con su correspondiente presunción de derecho, y no tener a su vez documentos que fundasen más particularmente su pretensión. Contar con el derecho general, fuera ley o costumbre, tener así de su parte los principios teóricos, encerraba efectivamente sus ventajas prácticas frente a quien contara tan sólo con el derecho especial, fuera costumbre o ley.

Finalizando el siglo XV un jurista castellano, Rodrigo Suárez, ofrece un buen estado de la cuestión. Trata *de inofficioso testamento*, del testamento inválido por indebido¹⁵. El problema lo plantea naturalmente la primogenitura, con el agravamiento que supone la extensión social de su práctica y el reforzamiento institucional de su régimen a lo largo de dicho siglo en el caso de Castilla. Entra en materia nuestro jurista con la preocupación correspondiente y con la exposición de lo visto, el principio de legítima como *ius commune* y la excepción de primogenitura para reinos y dignidades como *consuetudo*. Y esto trae su consecuencia. *De iure communi*, por derecho común, «filii habent fundatam intentionem quod bona sunt libera et equaliter dividenda et non vinculata nec bona maioriae»; «bona a parentibus relicta presumuntur libera et non vinculata titulo maioriae nisi probetur»¹⁶. Es la *fundata intentio* que decíamos.

Respecto a la cobertura de *ius naturale*, existen matices importantes por cuanto que este derecho dicho natural, al contrario que el derecho tan sólo civil, se sustraía tanto a la disposición política como a la modulación consuetudinaria del ordenamiento¹⁷. Para el caso, las cuotas legitimarias establecidas en el *Corpus Iuris* solamente son de *ius civile*, con lo que, en beneficio de las primogenituras, pueden ser menguadas por la *lex* del príncipe o en general por el derecho particular del reino; pero el principio legitimario de participación hereditaria es de *ius naturale* y no

15 Rodericus SUÁREZ, *Commentaria super lege quoniam in prioribus Codicis de inofficioso testamento*, que es a Código 3, 28, 29, ed. *Opera Omnia*, Amberes, 1618

16. Rodericus SUÁREZ, *Commentaria de inofficioso testamento*, limitación 11, duda 2.

17. Gino GORLA, «“Iura naturalia sunt immutabilia”. I limiti al potere del “principe” nella dottrina e nella giurisprudenza forense fra i secoli XVI e XVIII», en *Diritto e potere nella storia europea*, Florencia, 1982, vol. II, pp. 629-684.

puede ser enervado en forma ni caso algunos. El derecho humano «non posset filios in totum privare legitima». Y con este principio no se cumple reduciéndosele a alimentos estrictos. Tienen así derecho los hijos menores a sustento suficiente y las hijas a una dote congrua conforme todos y todas a su estado. Lo que pugne con estos principios debe entenderse «odiosum, non favorabile», cargar siempre con toda la prueba e interpretarse en su caso del modo más restrictivo¹⁸. Es el *favor* que hemos dicho.

Entrando el siglo XVI, algunos juristas podían estar obviando el problema y predicando no sólo que «consuetudo in talibus (primogenituris) vincit ius commune», sino también que «successio illius (primogeniti) est fundata lege canonica et divina et consuetudinaria»¹⁹. Eran juristas poco autorizados, especie que tampoco entonces faltaría²⁰. Para el estado del derecho, entre ley general de legítima y costumbre especial de primogenitura, no parece de momento que la religión haya remediado nada ni que el dicho del santo haya supuesto mucho.

3. EL DERECHO DE LA PRIMOGENITURA

Dado el estado del derecho, la religión y su dicho no dejarán todavía de pugnar en interés de la primogenitura de nobleza. A principios de los años veinte del siglo XVI se publica un segundo *tractatus de primogenitura*, el *tractatus de iure primogeniturae vel maioricatus* de Jean De Cirey²¹, algo más cumplido que el de Martino Garati aunque tampoco muy extenso. Conoce y aprecia el precedente, pero considera que no capta ni define bien la ins-

18. Rodericus SUÁREZ, *Commentaria de inofficioso testamento*, limitación 2

19. CELSUS HUGO, *Consilia sive Responsa*, ed. Venecia, 1575, consejo 120, fechado el año 1529 en Toledo.

20. Domenico MAFFEI, *Giuristi medievali e falsificazioni editoriali del primo Cinquecento*, Frankfurt a M. 1979, pp. 19-58, para este caso precisamente de Celso Hugo o Hugo Celso, de sus nombres y correrías.

21. Ioannis LE CIRIER, *Tractatus singularis de iure primogeniturae vel maioricatus*, ed. *Tractatus Illustrium Iurisconsultorum*, vol. X-I citado, ff. 18v-70r

titución y no le sigue sobre todo en su confinamiento al campo más civil.

Se trata precisamente de fundar la primogenitura *lege divina, canonica et consuetudinaria* con especial interés en el primer elemento, el divino. Sirve la Biblia y sirve el dicho del santo. Entra de pleno derecho la religión por la misma índole de los problemas: «Utrum primogenitus praetextu consuetudinis possit succedere sine scrupulo conscientiae in tota haereditate paterna». Para el *ius primogeniturae* no sólo se trata de la neutralización del derecho contrario de legítimas, sino también y ante todo de la adhesión sin problemas de conciencia del primer interesado, del propio primogénito, de cada uno de cuantos se suceden en la línea de primogenitura²². Si la legítima es de derecho natural, ¿puede uno hacerse con toda la herencia legítimamente y sin remordimiento de conciencia?

Respondiendo, De Círey nos dice lo que el Abad dijo que el Santo había dicho. «(Panormitanus) dicit quod beatus Bernardus consultus super divisione haereditatis paternae bellissime ita respondit. Si sunt nobiles quandoque est melior filiorum dispersio quam haereditatis divisio, si autem sint laboratores, faciant ut velint. Si mercatores, tutior est divisio quam communitio. Et ita per hoc dictum Bernardi inter nobiles satis toleranda est consuetudo». Dicho sobre dicho, es el *dictum beati*, que así no se queda en los tiempos que decimos medievales y hace su entrada en los que tenemos por modernos. No es un adorno. El dicho sirve para una legitimación y para una regulación.

El dicho legitima la primogenitura dentro de un estado social de nobleza y regula esta distinción del orden social respecto particularmente a otro estado de mercadería en el que debe en cambio mantenerse el régimen de división. Son cosas que no podían hacerse con el *Corpus Iuris Civilis* y para las que el *Corpus Iuris Canonici* tampoco ofrecía mucho directamente. Parece que pueda hacerlas la religión. La primera edición de este tratado se adornaba con la imagen en portada de un portal de Belén, el nacimiento

22. IOANNIS LE CIRIER, *Tractatus de iure primogeniturae*, libro I, cuestión 1 y, para la pregunta, II, 15, con la respuesta que ahora sigue.

de Cristo, y un versículo evangélico: «Et peperit filium suum primogenitum»²³. No era tan sólo un adorno.

Pero tampoco parece que la religión deje el asunto definitivamente zanjado. El tratado de primogenitura siguiente, de mediados del siglo, no sigue a De Cirey, conociéndolo bien, en su fundamentación religiosa de la institución. Es la obra *de nobilitate et iure primogenitorum*, de la nobleza y su derecho de primogenitura, de André Tiraqueau²⁴, tratado de mayor aliento, entidad, difusión y autoridad que sus predecesores²⁵. En lo que ahora nos interesa, representa un intento más directo de fundar la *consuetudo* en el estado social sin especial resalte del recurso religioso, lo cual, a juzgar por la tratadística que seguirá debatiéndose con el asunto, tampoco resultará muy resolutivo.

A los efectos jurídicos, la cuestión permanece en sus términos. «Consuetudo praefrens primogenito est contra ius commune», algo por tanto en principio «odiosum et irrationale». La costumbre precisa *causa* o *ratio*, razón o causa, que la justifique. Causa y razón es para el caso la nobleza. Sin ella la calificación vuelve a unos términos religiosos: se comete pecado. La legítima es equidad y la primogenitura resulta entonces consecuentemente iniquidad. «Tolerantur quaedam iniqua propter bonum aliquod», en este caso el sustento del estado nobiliario precioso para el orden social y político de cualquier república en el sentido más general, incluida muy especialmente la monarquía²⁶.

No nos dejemos llevar por nuestras impresiones no sólo de lo que resulte república o monarquía, sino también y sobre todo de lo que sea odioso o parezca inicuo. Lo primero, lo odioso,

23. Ioannis LE CIRIER, *Tractatus singularis de iure primogeniturae vel maioricatus*, París, 1521, portada que se pierde en la edición más difundida de 1584.

24. Andreas TIRAQUELLUS, *Comentarii de nobilitate et iure primogenitorum*, ed. Lyon, 1573, última cuidada y completada por el autor.

25. Ruggero MACERATINI, «Die Zitate bei Andreas Tiraquellus, untersucht anhand von 93 ausgewählten Passagen aus dem Traktat "De nobilitate et iure primogenitorum" (1549)», en *Ius Commune*, 7 (1978), pp. 81-117, para ediciones pp. 83-84.

26. Andreas TIRAQUELLUS, *Comentarii de nobilitate et iure primogenitorum*, cuestión 4.

puede ser entonces algo que, por no merecer el favor del derecho, no tiene por qué dejar de ser perfectamente legítimo. Lo segundo, lo inicuo, viene a ser aquí, en el caso de esta aplicación, lo mismo, una excepción de la regla que confirmándola se afirma. El principio es la *aequalitas*, dicho imperativo jurídico de división más igualitaria. Como podrá decir un tratado de gramática del derecho de la primera mitad del XVII, «dictio *aequaliter* multum importat in successione haereditaria»²⁷, aunque ya veremos que para entonces la cosa podrá estar en curso de cambio. De momento, pues es excepción a esta regla de igualdad, la primogenitura resulta una odiosa iniquidad.

Con esto no estamos ante impropiedades ni descalificaciones morales, sino ante calificaciones y matizaciones jurídicas. La moral entraba con la religión: resulta pecado desbordar unos límites. Respecto a la equidad, o igualdad entre los hijos para el caso, Tiraqueau podía entender que dejaba bien fundada y mejor situada la primogenitura con dicha coordenada de odio reconocido y dicha abscisa de iniquidad presunta o, siempre para el caso, desigualdad resultante. Con esto no se ofendía a un estado social. Bien al contrario, se le colocaba, con la excepción, en su lugar de preeminencia. Marcaba el límite. El problema seguía residiendo en el derecho más estrictamente dicho, en los principios de favor e intención fundada que constituían la otra cara de la moneda.

Por estos mismos mediados de siglo, pocos años después, y desde Castilla, desde este observatorio más sensibilizado, un tratado general de sucesiones también autorizado puede ofrecernos un estado comprensivo de la cuestión. Me refiero al *tractatus de successionum creatione progressu effectuque et resolutione* de Fernando Vázquez de Menchaca cuyas diversas partes aparecen entre 1559 y 1564²⁸. Se sitúa en las coordenadas sociales entonces comunes y lo hace con la ayuda del dicho de san Bernardo, que así sigue compareciendo: «Si sunt nobiles, melius est aliorum fi-

27. Augustinus BARBOSA, *Tractatus de dictionibus, particulis, adverbis et prepositionibus in utroque iure usu frequentioribus*, en sus *Tractatus varii*, ed. Lyon, 1644, tratado quinto, dicha dicción.

28. Ferdinandus VASQUES DE MENCHACA, *De successionibus et ultimis voluntatis libri X*, que es denominación posterior, ed. Ginebra, 1612.

liorum dispersio quam hereditatis divisio; si sunt laboratores, faciant ut velint; si sunt mercatores, tutior est divisio quam communio, ne infortunium unius alteri imputetur». El pronunciamiento tiene su valor para el primer elemento de una fundamentación: «Maioratus fulcitur lege divina, canonica et consuetudinaria»²⁹. Pero esto no quiere decir que vayan a revisarse unos principios. El dicho no conduce a la consagración de la primogenitura en brazos y por el padrinazgo de la religión, a su exaltación por encima de un nivel civil. Como excepción siempre se trata esta *consuetudo*, con todo el alcance tanto teórico como sobre todo práctico del tratamiento.

Constituir excepción para la misma práctica significaba, no sólo que debía restringirse a los medios de un estado nobiliario, sino también que a efectos más jurídicos había de admitirse e interpretarse de forma siempre restrictiva frente a un ordenamiento general de signo contrario. Aunque no arriesgándose un pronunciamiento consecuente, llega a plantearse el problema de si el rey castellano no vive en constante pecado por la política particular que se sigue en estos reinos tanto permisiva de primogenituras no nobiliarias como dispensadora de favor más a ellas que a las legítimas. No es nada de esto lo que dispone y exige el derecho³⁰.

«Agnosco tamen faciendorum maioratum usum moremque homines allicere ad divitias et opes comparandas, quae res humano generi perniciosissima est, ut probe edocebimur sicque in re dubia, ut nobis videtur, contra maioratum pronuntiandum est». El *favor* procesal a la otra parte era la consecuencia. Es práctica contraria a unos principios de *ius naturale*, del derecho natural y no sólo del civil, la de fundarse primogenitura y la de permitirse su fundación sin respeto por las restricciones sociales y jurídicas del caso. El intento constituye pecado, si no del rey que permite, del particular que funda. Persisten y presionan unos problemas de conciencia³¹. No bastaba con tranquilizarla. Para el *ius primoge-*

29. Ferdinandus VASQUES DE MENCHACA, *De successionibus*, libro III, cap. 26.

30. Ferdinandus VASQUES DE MENCHACA, *De successionibus*, libro II, cap. 20.

31. Ferdinandus VASQUES DE MENCHACA, *De successionibus*, I, *praefatio*.

niturae, el dicho del santo parece que sigue sin arreglar mucho las cosas. Aunque fuera socorrido, no parece que socorra.

4. EL FAVOR DEL FIDEICOMISO

Con dicho de santo y todo, el derecho como tal seguía mostrándose desfavorable a la primogenitura. No es desde luego que la rechazase, pero la mantenía en una posición de excepcionalidad respecto a los principios tenidos por generales del orden patrimonial y sucesorio. Desde la misma segunda mitad del siglo XVI y a todo lo largo del XVII las cosas van a cambiar a favor precisamente de la primogenitura perdiéndolo finalmente la legítima. Hay un cambio exactamente de *favores*. Y es un viraje que no va a producirse dentro del campo del derecho por la incidencia inmediata de la religión, por el peso directo de un dicho sagrado. Se planteará y desarrollará en las posiciones propias y con argumentos propios, de un modo que así resultará a fin de cuentas más operativo a los efectos que pudieran resultar entonces al alcance del orden jurídico. Esto último, pues seguirá interesando a la religión, es lo que me dirijo a considerar. El resto, como es cosa más sabida³², sólo lo recordaré en la medida que entiendo aquí precisa.

Durante estos tiempos modernos o tenidos por tales se asiste a una efectiva sustitución entre el *favor* de la legítima, aquel principio favorable a la división hereditaria, y un *favor* nuevo que será propicio en cambio a la institución de la primogenitura. Son siempre *favores* específicamente jurídicos, cuyo valor residía en el reforzamiento de unas posiciones a efectos no sólo teóricos en el momento de la fundamentación y exposición de la materia, sino también y sobre todo prácticos a la hora de la verdad del conflicto en el terreno procesal o de la intervención judicial. La misma

32. Véase el volumen ya citado sobre *Marriage, Property and Succession* y más en particular los capítulos de Andrea ROMANO, «Successioni e difesa del patrimonio familiare nel Regno di Sicilia», pp. 71-154, y de Maria Carla ZORZOLI, «Della famiglia e del suo patrimonio: riflessioni sull'uso del fedecommesso in Lombardia tra cinque e seicento», pp. 155-213. Y algún dato aquí necesario vuelvo a tomarlo de mi capítulo, de parte que también figura en el apéndice de la segunda edición de *Mayorazgo*

obra de los juristas va a cambiar de signo. Va a introducirse una ventaja de la primogenitura capaz de desplazar a la anterior, así medieval, de la legítima.

La operación comienza por Castilla, donde el problema era más agudo, pero no se encierra en sus fronteras. Podrá desarrollarse realmente a escala continental europea. La nueva línea ya está marcada desde mediados de siglo, desde 1552³³, produciéndose el arranque más decidido en 1573³⁴. Todavía se limita sustancialmente al ámbito castellano, a sus problemas particulares, pero no va a dejar de interesar desde pronto por otras latitudes³⁵. Había razones. Se trataba de una construcción de la *natura* del mayorazgo, aquella versión castellana tan favorable de la primogenitura, que sirviese no sólo para asegurarla en un reducto nobiliario, sino también y sobre todo para inmunizarla en términos menos restringidos frente a cualesquier principios de otra tendencia, dejando de considerarse los propios como excepcionales. Es el planteamiento del cambio decidido de favor. En base a este giro, podrá decirse en Castilla que la *familia* goza de *favor publicus* pues «pertinet ad publicam utilitatem quod conservetur masculina proles, et augeatur et honore et divitiis et ita conservetur domus, nomen et agnatio». Familia al efecto significa linaje patrilineal³⁶. Y el *favor* así calificado era el superior³⁷.

33. Didacus COBARRUVIAS, *Opera*, ed. Ginebra 1734, vol. II, *Variae Resolutiones*, libro III, cap. 5: «Quae haec dictio Maioratus ex propria vi apud Hispanos contineat».

34. Ludovicus DE MOLINA, *De primogenitorum Hispanorum origine ac natura libri*, Alcalá de Henares, 1573.

35. Del voluminoso tratado de Luis de Molina se hacen al parecer, al menos, tras alguna otra edición castellana, más de una en Colonia desde 1587 hasta mediados del XVII, varias en Lyon desde 1613 hasta la mitad del XVIII y alguna en ciudad italiana por estos mismos mediados del setecientos; no todo respondería, como se confirmará, a iniciativa ni necesidad castellanas (Ernst HOLTHÓFER, «Der Literatur zum gemeinen und partikularen Recht in Italien, Frankreich, Spanien und Portugal», p. 394, en H. COING, ed., *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, II.1, Múnich, 1977, pp. 103-499).

36. Ioannes GARSIA SAAVEDRA, *Tractatus de Hispanorum nobilitate et exentione*, Alcalá de Henares, 1597, división 43.

37. Augustinus BARBOSA, *Expositio axiomatum iuris usu frequentiorum*, en su *Tractatus varii*, tratado primero, dicha voz «favor».

Durante las décadas siguientes, la operación conoce otros arranques de alcance más general, que ya atañen de forma directa al *ius commune* y no sólo al derecho de alguna zona. Para esto se necesitaba lo que desde un principio faltaba, esto era, apoyo en el *Corpus Iuris Civilis*. Se encuentra finalmente en la institución del *fideicommissum*, una posibilidad de ordenar la sucesión para más de una generación que en el texto civil romano se hallaba condicionada y restringida. La *consuetudo* feudal de reinos y dignidades no se había puesto en relación con este capítulo, pero la tendencia posterior de extensión social por fundaciones particulares generalmente mediante disposiciones sucesorias acaba planteándola.

Llegado el caso, el régimen restrictivo del fideicomiso también ha servido para la denegación de *favor*. «Fideicommissa haec perpetua atque primogenia, maioratus nostri gentiliter appellant, odio habenda esse videntur», sin que obste el *dictum* del santo que como dicho se conoce y como tal se cita: «Beatissimus Bernardus respondit inter nobiles meliorem esse filiorum quam bonorum dispersionem, rusticos facturos ut libuerint, mercatores melius esse ut aequaliter bona distribuant»³⁸. Pero las mismas limitaciones ahora se obviarán con el cambio precisamente de favores, pudiendo servir finalmente dicho mismo capítulo para una cobertura civil de la primogenitura.

Tras diversos intentos, el principal impulso se produce en 1595 por tierras vénetas³⁹. Es una posición resuelta del *favor* en beneficio de todas las prácticas jurídicas de linaje, comprendiéndoseles como especie en la categoría genérica de *fideicommissum*. Los «fideicommissa ordinata favore descendentium et agnatorum», los fideicomisos de esta índole, reciben el tratamiento. He aquí el cambio. Es el *favor fideicommissi*. La exclusión de los hijos no primogénitos y de todas las hijas ya no es una excepción

38. ANTONIUS DE PADILLA MENESES, *In titulum de fideicommissis commentarius*, Madrid, 1568, a la rúbrica.

39. MARCUS ANTONIUS PEREGRINUS, *Tractatus frequentissimus de fideicommissis praesertim universalibus*, Venecia, 1595, artículos 11 y 24-30; con numerosas ediciones conocidas en diversas ciudades europeas hasta mediados del XVIII (E. HOLTHOEFER, *Die Literatur*, p. 393).

a un derecho de otros principios. Es lo que exactamente corresponde por la *ratio* o la *causa* de la misma conservación de la familia en un sentido así de linaje. «Statutum excludens foeminas propter agnatos favorabile (est), attenta principali ratione quae fuit conservare bona in familia». Es un principio que intenta someter ya a todos, a los padres tanto como a los hijos. «In iure primogeniturae, legibus aut consuetudinibus roborato, non potest pater testando praeiudicare primogenito». No hay cuestión de conciencia para ninguno. El derecho tiene su propio modo de resolver el problema. Ya parece sobrar el santo.

La nueva posición ya es de alcance efectivamente general, pudiendo comprenderse los casos particulares con cierta facilidad. No deja de considerarse la variedad de expresiones que significan personal y patrimonialmente *familia* para precisarse el sentido de linaje que interesa: *Stamm, domus, casata, genus, stirps, progenies, proles, linea...*⁴⁰. Se desbroza el mismo terreno lingüístico para que el *favor* se imponga en el jurídico. Ya puede hacerlo y lo hace, no sólo por una tratadística especializada de primogenituras y fideicomisos, sino también y sobre todo por la literatura menos monográfica sobre sucesiones y sustituciones, sobre presunciones e interpretaciones⁴¹.

He aquí la conclusión de carácter en efecto ya ordinario: «Maioratus et primogeniturae sunt favorabiles, non odiosae», principio que puede afirmarse para todos los ámbitos de *ius commune* en base específica no sólo a una tratadística de fideicomisos, sino también a la de mayorazgos que así ha trascendido. Es el *favor familiae* entendido como favor del linaje

40. Philipus KNIPSCHILDT, *Tractatus de fideicommissis familiarum nobilium, von Stamm-Gütern, sive de bonis quae pro familiarum nobilium conservatione constituuntur*, Ulm, 1654, cap 1, con varias ediciones catalogadas más, todas alemanas, hasta mediados del XVIII (Alfred SÖLLNER, «Die Literatur zum gemeinen und partikularen Recht in Deutschland, Oesterreich, den Niederlanden und der Schweiz», p. 606, en H. COING, ed., *Handbuch der Quellen*, II.1, pp 501-614).

41. Agustinus FONTANA, *Amphitheatrum Legale seu Bibliotheca Legalis*, ed. Parma, 1688-1694 (hay reprint); Martinus LIPENIUS, *Bibliotheca Realis Iuridica*, ed. Leipzig, 1757, más suplementos (hay también reprint), voces correspondientes.

de carácter patrilineal ⁴². Es el *fideicommissum familiae relictum* o *fideicommissum intuitu familiae*, cuyo mismo concepto de *familia* es objeto de ulterior elucidación para asegurarse su identificación con la línea y orden de primogenitura ⁴³, sin desplazarse con ello otros sentidos ⁴⁴. El linaje vertical se afirma sin negar la familia horizontal. A todos estos efectos, puede producirse una asimilación de alcance general, ya sin el trámite medieval de la *dignitas*, entre primogenitura y reino ⁴⁵.

Podrá afirmarse todo esto sin mucha dificultad *in Hispania*. Se nos dice que en toda ella la sola dignidad implica «fideicommissum reale et perpetuum familiae relictum» ⁴⁶, que la misma existencia de la primogenitura puede así presumirse sin necesidad alguna de prueba ⁴⁷, que el principio de favor de la familia como linaje puede en fin imperar por todos estos territorios hispanos: «Fideicommissa favore familiae favorabilia censenda sunt, in quorum conservatione favor publicus versatur» ⁴⁸. Y son cosas tan extendidas por estas y otras latitudes que algunas de sus manifestaciones pueden tenerse y darse por propias de *Europa*, «quod omnium fere Europae partium consuetudine approbatum videmus» ⁴⁹.

42. Vicentius FUSARIUS, *Tractatus de substitutionibus*, Venecia, 1624, cuestiones 381 y 385.

43. Horatius BARBATUS, *Modestinus elucidatus, sive de fideicommissis, maioratu ac primogenitura personali, intuitu tamen ac favore familiae institutis*, Nápoles, 1643, I, cap 3.

44. Augustinus BARBOSA, *Tractatus de appellativa verborum utriusque iuris significatione*, en sus *Tractatus varii*, tratado segundo, apelaciones *agnatus, familia, generatio, linea, nomen, progenies, proles, prosapia y stirps*.

45. Augustinus BARBOSA, *Tractatus locorum communium argumentorum iuris*, en sus *Tractatus varii*, tratado tercero, voz a *Maioratu*.

46. Ludovicus PEGUERA, *Decisiones aureae ex variis Sacri Regni Consilii Cathaloniae conclusionibus*, Venecia, 1608, decisiones 101 y 113

47. Iacopus CANCER, *Variae resolutiones Iuris Caesari, Pontifici, et Municipalis Principatus Cathaloniae*, Venecia, 1642, parte I, resolución 12.

48. Christophorus CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae Decisionibus Sacri Supremi Regni Aragonum Consilii, Supremi Consilii Sanctae Cruciatiae et Regiae Audientiae Valentinae*, Lyon, 1662, I, observación 22.

49. Ioannes TORRE, *Tractatus de pactis futurae successionis*, Venecia, 1673, libro I, cap. 14.

Por fin y por doquier el *favor* puede recaer en el *fideicommissum familiae*, identificación jurídica de la primogenitura, manifestación institucional del linaje. Algunas latitudes resisten, pero la nueva regla se generaliza⁵⁰. El cambio parecen producirlo, no dichos de santos, sino escritos de juristas, y no además en concreto canonistas, sino civilistas. El mismo *dictum beati* parece que sobra puesto que ya no se trata de una conexión tan directa entre linaje y nobleza; una mentalidad y una estructura nobiliarias se afirman con carácter más general respecto a todo el derecho y no sólo para un estado social. El *dictum* servía para cubrir religiosamente una *consuetudo* de carácter socialmente sectorial, mientras que el *favor* permite realizar la operación en términos jurídicos a niveles generales, con una elevación así al terreno superior, que el santo no alcanzaba, de los principios y sus efectos prácticos. El derecho parece que consigue lo que no lograron unas divinas palabras. Parece, ya veremos.

La nueva construcción se realizaba sobre el *Corpus Iuris Civilis*, sobre el texto, sobre la *lex* de mayor entidad y alcance, aunque no se sepa por lo visto, con una competencia como la del cuerpo canónico en su propio campo, si de autoridad primerísima. No era por lo menos, que hasta ahora sepamos, exclusiva. Ya tendrán ocasión de aparecer otras competencias no menos religiosas. Y la dicha, la del derecho canónico, pugna. Con la cuestión de los pecados de por medio, también se intentaron sacar de los terrenos del *ius civile* los capítulos de la legítima y del fideicomiso trayéndoseles directamente a los del *ius canonicum*, pero el intento no se vio coronado por el éxito a un nivel general⁵¹. Lo decisivo parece haber sido la evolución que hemos recordado del favor de la una al favor del otro cuyo campo de operación fue el derecho y además el civil.

50. No sé mejorar el panorama europeo que esboqué en el último apartado de *Favor Maioratus*, el décimo, y del apéndice de la segunda edición de *Mayorazo*, el noveno.

51. Udo WOLTER, *Ius canonicum in iure civili Studien zur Rechtsquellen in der neueren Privatrechtsgeschichte*, Colonia, 1975, pp. 98-99; Richard H. HELMHOLZ, *Canon Law and the Law of England*, Londres, 1987, pp. 247-262.

El fideicomiso ofrece finalmente amparo a una práctica feudal que ha tendido a generalizarse no sólo geográfica, sino también socialmente. Así puede proseguir por estos tiempos modernos ⁵². Tiene continuidad en efecto bajo dicha cobertura ⁵³. El legado de la edad media no había sido tan sólo en este capítulo la costumbre de la primogenitura, la realidad del linaje, sino también un derecho contrario a ella y no menos real. El fideicomiso de familia, el orden favorable a la primogenitura, es en cambio invención y realidad moderna. La institución estaba en el *Corpus Iuris Civilis*, con expresiones que permitían la construcción, pero sin el favor que ahora pasa a caracterizar el constructo. Las palabras, aunque no las cosas, son antiguas. Tenían seguramente que serlo para que los propios juristas pudieran efectuar el cambio. Estamos en unos tiempos en los que el derecho no opera según nuestras presunciones. Conviene que intentemos situarnos con vistas a la ubicación de nuestro propio dicho, el del santo. Todavía realmente no sabemos qué hace la religión en todo esto.

5. DICHO DE SANTO FRENTE A COMÚN OPINIÓN

Entre un pronunciamiento sagrado que parece finalmente no pintar nada y una literatura jurídica que en cambio se diría que lo pinta todo, entre una y otra cosa exactamente, también respecto a *dicho de santo*, puede situarnos un juez práctico castellano de lo más experimentado, Jerónimo Castillo de Bovadilla ⁵⁴, concretamente su tratado de *Política para Corregidores y Señores de Vasallos* que aparece a finales del siglo XVI, más en concreto un capítulo que viene a tratar sobre el derecho que debe guiar al juez

52. J. P. COOPER, «Patterns of inheritance and settlement by great landowners from the fifteenth to the eighteenth centuries», en Jack GOODY, Joan THIRSK y E. P. THOMPSON (eds.), *Family and Inheritance Rural Society in Western Europe, 1200-1800*, Cambridge, 1978, pp. 192-327.

53. Maria Antonietta VISCEGLIA, *Il bisogno di eternità I comportamenti aristocratici a Napoli in età moderna*, Nápoles, 1988, cap. 1.

54. FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE, *Gobierno e instituciones en la España del Antiguo Régimen*, Madrid, 1982, cap. 4.

en su cometido de justicia ⁵⁵. En sustancia se dice que ha de atender y aplicar lo que se denomina *opinión común*, pero que ésta no es opinión arbitraria de los autores, sino que a su vez se debe a algo y que este algo es *la ley*. «Se deve seguir la opinión común en juzgar y sentenciar»; «la opinión común es la que ha de guiar al juez, y della no deve desviar sus determinaciones y sentencias, como quiera que tiene fuerça de ley y por tal se deve alegar». La opinión hace de ley en la medida en que se le tiene, en que se le puede tener, por manifestación de ella.

Resulta así que «se deve seguir la antigua y común sentencia de los Doctores y hombres sabios», aunque también «en caso de duda tienen algunos por común y verdadera opinión la de Bartolo», de Bartolo de Saxoferrato, de un solo individuo al menos inicialmente, en sus tiempos del siglo XIV, pues luego ha tendido así a seguirsele. Cabe entonces, en el curso de la tradición, la novedad. En su época, «Baldo y Paulo de Castro dixeron que por las nuevas fantasías de Bartolo no se ha de dexar la común opinión». Esta se ve que no es ordinariamente la genérica de *Doctores y hombres sabios*, sino la específica de los juristas, *doctrina de Jurista* que dice el propio Castillo de Bovadilla.

Ciencia del jurista y virtud del juez así se identifican. Es doctrina y es prudencia. Consiste básicamente en saber dilucidar entre unas *opiniones* que transmiten el mismo sentido de unas *leyes* y que, cuando son comunes, resultan así la expresión del derecho. La misma ley se conoce mediante la opinión. Castillo de Bovadilla remite a *los lugares comunes*, los pasajes de los *Corpora* sobre los que solía tratarse una determinada materia y por ende manifestarse comúnmente la respectiva opinión, los instrumentos que ofrecían orientación a este propósito. Mas no deja de exponer por sí mismo unos puntos elementales. No debemos confundirnos con las palabras. Según nos explica, puede darse el caso de que la *opinión común*, esta opinión constituyente de ordenamiento, lo

55. Jerónimo CASTILLO DE BOVADILLA, *Política para Corregidores y Señores de Vasallos, en tiempo de paz y guerra, y para Jueces Eclesiásticos y Seglares y de Sacas, Aduanas y de Residencias y sus Oficiales, y para Regidores y Abogados, y del valor de los Corregimientos y Gobiernos Realengos y de las Ordenes*, ed. Amberes, 1704 (hay reprint), libro II, cap. 7 para lo que sigue.

sea, deba serlo, la más singular e incluso de que esta última no resulte de jurista, sino de otra procedencia. Entrará finalmente, pero elevándose al principio, el *dicho de santo*.

El juez debe aprender «quando sea común opinión la de los más votos y quando la de los menos y más sana parte», «quando se puede convencer con razones eficaces la opinión que algún Doctor dixo común y es falsa», «quando se deve estar a la opinión de los modernos contra los antiguos» y «quando se deve preferir el dicho de un santo con razón moral comprovado a todas otras opiniones». He aquí expresamente *el dicho de un santo* como una regla de derecho, como una norma que debe atender el juez al hacer justicia, apareciendo en último lugar, pero colocándose en el primero. Si hay *dicho de santo con razón moral comprovado*, su pronunciamiento prevalece sobre la misma *común opinión* de los juristas constituyente de derecho. No parece, por todo lo que se dice, que sea una posibilidad frecuente, pero tampoco sería muy excepcional cuando así se le introduce.

Mas el derecho regularmente lo constituye la *opinión común* o *doctrina de jurista* y no otra cosa. El derecho era opinión. Tampoco proyectemos la idea que esta identificación pueda hoy suscitarnos. Su significación era otra. Comenzaba por ocurrir que, opinar, opinaban tan sólo doctores, sabios y santos, gentes de una cultura de entidad en sí misma preceptiva. Saber era entonces sin duda poder, facultad de conocimiento de un orden, capacidad de hacerlo presente. La actividad cultural de aquellos doctos no se entendía como expresión de pensamiento personal, sino como manifestación de autoridad además no propia, sino de tradición y ley, de un orden en cuyo establecimiento y reproducción ellos así mediaban. El poder de ordenamiento no era suyo ni en realidad entonces de nadie.

Ellos, los juristas, debían entonces no sólo ofrecer, sino también asumir unos supuestos de continuidad porque de ello dependía el mismo valor de sus posiciones, la misma posibilidad de que constituyesen *opinión común* y así derecho. Tenían que producir tradición. No contaban con autoridad para actuar como juristas de otro modo. Nadie tenía entonces poder propio para provocar por sí mismo esta especie de cambios en el ordenamiento

jurídico. Tampoco los legisladores, ni los laicos ni los eclesiásticos, contaban con una potestad de este grado. Eran también los juristas quienes podían producir cambios, como aquel de los favores o como los que en su tiempo generase Bartolo, pero siempre que operaran sobre estos supuestos, lo que en nuestro caso del fideicomiso ya se ha visto que en efecto ha ocurrido. Un cambio tal no podía producirse entonces de otro modo. La posibilidad de que pudieran decidirlo unos legisladores ni siquiera se ha planteado. No se concebía ⁵⁶.

En cuestión de *opiniones*, de tales opiniones de entidad preceptiva, los juristas no tenían el monopolio. Podían encontrarse con la concurrencia de otros sabios y podían incluso verse desplazados, particularmente esto por unos santos. Pero ellos, los juristas, y no otros construían el derecho; lo hacían esencialmente sobre sus propias tradiciones y no con otra cosa. En esto consistía su cultura y de esto dependía su autoridad. Con ello, no queda claro el alcance que puedan tener elementos como los *dichos de santo*. Podían reducirse a reglas eventuales sin incidencia apreciable en la construcción y desarrollo del ordenamiento. El caso que ya conocemos parece indicarnos esto. El derecho no lo producían los santos, sino los juristas.

Pero tampoco nos precipitemos. Vamos adquiriendo perspectiva porque avanzamos por pasos. Dejemos de paso hecha también advertencia de otras particularidades que con todo esto se nos van poniendo de manifiesto. Haríamos mal en considerarlas obvias. Porque se dieran entonces por supuestas, no vamos a darlas nosotros; podía darse por sabido lo que era entonces y no es hoy elemental. Para esto está la historia, nuestra ciencia sobre la que también tendremos aquí al final que debatimos.

Así de momento vemos que, a los efectos preceptivos del caso, el derecho aparece como cultura escrita mientras que la religión no hace su comparecencia de esta forma. Lo de los santos es *dicho*, no escrito. La escritura parece consustancial al derecho,

56. J. VALLEJO, *Ruda equidad, ley consumada, passim*, por cuanto que reconstruye la composición medieval sobre la que se sigue operando en estos tiempos ya dichos modernos.

no porque fuera el modo directo de imposición de unas normas, pues ya veíamos que podían ser perfectamente consuetudinarias, sino por la razón de que era el medio de mantenimiento y reproducción de la tradición que cultivaban los juristas, de la que recibían autoridad y sobre la que tenían así que operar. La religión también entraba en esta cultura escrita, pues se introducía entre sus autoridades, pero dependiendo al parecer menos de ella.

Hay otra particularidad que tampoco conviene obviar. Estamos ante un complejo de cultura que no parece encerrarse mucho en fronteras. No lo hacían ni el derecho ni la religión, ni lo uno ni lo otro, tampoco así el ordenamiento que pudieran entonces conjuntamente conformar. Los nombres y los lugares de Castillo de Bovadilla han podido perfectamente manifestarlo. La *opinión común* no era sólo ni principalmente castellana. Era realmente *communis opinio*⁵⁷, en la lengua latina que aún era franca para la Europa de la época.

6. EL ÍNDICE DE LAS MATERIAS EN LA BIBLIOTECA HISPANA

Castillo de Bovadilla nos ha remitido finalmente a *dicho de santo*, pero no expresamente al nuestro. No ha dado ilustración ninguna. No vamos a imaginarnos que él pensaba precisamente en el *dictum beati Bernardi* puesto que, si fuera el único, no habría formulado la regla de modo tan genérico. Este dicho de san Bernardo sobre el derecho sucesorio conforme a estado social sólo resultaría un ejemplo. Habría más. ¿Dónde estaban? Respecto a la *opinión común*, entre registro de nombres de juristas y remisión a lugares comunes, Castillo de Bovadilla ofrecía realmente bastantes pistas, pero no facilitaba en cambio las cosas para algo que finalmente considera decisivo. ¿Cuáles podían ser los dichos sa-

57. Luigi LOMBARDI, *Saggio sul diritto giurisprudenziale* (1967), Milán, 1975, cap. 2; John P. DAWSON, *The Oracles of the Law* (1968), Ann Arbor, 1973, cap. 2; G. GORLA, *Diritto comparato e diritto comune europeo* (1948-1980), Milán, 1981; M. ASCHERI, *Tribunali, giuristi e istituzioni Dal medioevo all'età moderna*, Bolonia, 1989.

grados de significación jurídica? No parecía esto entonces tan inseguro. El mismo uso de los sintagmas, *dicho de santo* y *dictum beati*, parece acuñado, implicando cosa conocida y seguramente consignada por escrito. ¿Dónde obraban, así escritos, estos dichos? Convendría localizarlos aunque sólo fuera para situar nuestro ejemplo.

Estaban en la religión, lo cual en primera instancia significa, moviéndonos por medios de cultura escrita, en una literatura de identificación religiosa. Los dichos habrá que buscarlos en escritos de esta área. ¿Cuáles escritos? Como no tenemos remisión de lugares comunes religiosos a nuestros efectos jurídicos, vayamos a una fuente de la época que pueda orientarnos. La hay privilegiada porque abarca el conjunto de la producción escrita de aquellos tiempos por tierras hispanas. Esto último constituye una limitación, pues ya sabemos que ni el derecho ni la religión se encerraban en fronteras de esta índole, pero nuestro instrumento nos va a servir, no porque cubra todo el campo, sino porque ilumina una entera zona y así todo un conjunto.

Me estoy naturalmente refiriendo a la *Bibliotheca Hispana Nova* de Nicolás Antonio, el registro de escritos producidos en el área hispana, por parte de autores nativos, durante el siglo XVI, desde 1500, y gran parte del XVII, hasta 1684; más concretamente me refiero a su índice de materias, de valor conocido⁵⁸. Es una clasificación de categorías que se dicen escalafonadas, *Index variarum qui in subiectas classes dividitur*⁵⁹. Para toda una cultura escrita, tenemos una radiografía plana, el índice del *Index*, y una ecografía de más dimensiones, el *Index* mismo, pues en su interior, además de desplegar el registro, desglosa apartados y añade así epígrafes.

En este registro, una literatura de identificación religiosa comienza por ser más abundante que la jurídica y por colocarse por

58. Julio Caro BAROJA, *Las formas complejas de la vida religiosa. Religión, sociedad y carácter en la España de los siglos XVI y XVII*, Madrid, 1978, apéndice primero, con los cálculos que, aunque he detectado algún ligero desajuste, ahora aprovecho.

59. Nicolás ANTONIO, *Bibliotheca Hispana Nova*, ed. Madrid, 1783-1788 (hay reprint), vol. II, índice VII.

delante de ella. Se sitúa realmente en un primera posición absoluta. No sólo es que una materia religiosa, la *Materia Theologica*, la que así se llama, venga en primerísimo lugar; también es que, dentro del índice del *Index*, la misma no se alinea en la columna de todo el resto de materias, sino que, con un tamaño mayor de letra y con un desglosamiento interno propio, se centra y se eleva por encima de todas. Son los conceptos desglosados de la teología los que, aun con letra menor, se ordenan en la columna de las restantes materias e incluso se numeran con ellas. Ahora diré que éstas otras se sitúan en segunda, tercera o ulteriores posiciones con respecto a la teología, pero el índice realmente las coloca a partir de la posición decimotercera porque preceden doce capítulos internos, así numerados, de la *Materia Theologica*. Ésta como tal, la teología, no forma fila ni comparte numeración absolutamente con nadie. Ella por lo visto rige⁶⁰. Y no parece una ocurrencia de un índice concreto⁶¹.

Y la teología por lo que se ve abunda. Resulta más abundante que el derecho. De los poco más de once mil títulos de este registro, bastante más de la tercera parte, unos cuatro mil trescientos, son de esta identificación religiosa, de dicha *Materia Theologica*, y alrededor de la décima lo es de clasificación jurídica y política; la entrada que se dice *Juridica, Politico-legalia* se aproxima a este diezmo, con cerca de mil títulos, sobrepasándolo en poco si se le suma la *Politica* a secas que le sigue, con algo más de doscientos. Este derecho y esta política sólo entran en cuarta y quinta posición, tras la materia filosófica y la médica, aunque cuantitativamente pudiera corresponderles la segunda, inmediatamente detrás de la teología. Por una razón y por otra, por la cualitativa principal y por la cuantitativa tampoco desdeñable, la religión o al menos su manifestación teológica parece que así pre-

60. Composición gráfica como digo del índice de dicho *Index* séptimo, Nicolás ANTONIO, *Bibliotheca Hispana Nova*, II, p. 535.

61. Diogo BARBOSA MACHADO, *Bibliotheca Lusitana Historica, Critica e Cronologica*, Lisboa, 1731-1759, vol. IV, *Index VII das Materias*, contando las teológicas con las trece primeras entradas y siguiendo inmediatamente, sin la transición que ahora veremos, la *Jurisprudencia canonica* y la *Jurisprudencia civil*

dominaba, lo que desde luego se correspondería con la prevalencia en nuestro caso de un dicho de santo.

Ahí tendríamos que buscar los *dichos de santos*, pero la entrada no existe; no parece existir este género, el registro escrito de pronunciamientos normativos por boca de estos bienaventurados. En todo el índice no hay concepto que directamente nos lleve al asunto. Las cosas no resultan tan fáciles. Habría de espigarse por todo este campo, con toda su cosecha. No quedará por falta de abundancia. La religión tenía sus escrituras, comenzándose por los *Biblia* o la Biblia que los juristas también han alegado en cuestión de primogenitura. Y la *Bibliotheca Hispana* es buena muestra de que estas *Sacrae Scripturae* de primera autoridad teológica, las *Res Biblicae*, estaban dotadas de una capacidad reproductiva de textos superior a la de los mismos *Corpora* jurídicos. Nada más que la entrada de comentarios a las escrituras bíblicas cuenta en esta biblioteca con cerca de seiscientos títulos.

Y siguen otras entradas también nutridas hasta aquel total de bastante más de cuatro mil títulos de la materia teológica. Siguen cosas como materiales conciliares y patrísticos, la literatura escolástica, unos géneros cristológicos y mariológicos, la polémica, la ascética y la mística, la teología moral, unas artes concionatorias o de predicación y catequéticas, sacramentales y penitenciales, y un etcétera todavía de varios. Vendrá luego, sólo luego, con la filosofía y la medicina de por medio, el derecho, con un epígrafe más desglosado en el interior de este índice: *Iuridica Canonica Legalia, Politico-legalia*. El citado antes era el rótulo del índice del *Index*.

En sus capítulos internos la entrada *Canonica* cuenta con más de doscientos cincuenta títulos y la *Civilia*, estos asuntos civiles, con unos cuatrocientos cincuenta, mientras que el conjunto de escritos directamente referidos al derecho de los territorios hispanos no llega a los doscientos. Para apreciarse proporciones, no olvidemos que sólo estamos con una biblioteca precisamente hispana. Y van las materias por dicho orden, con la entrada canónica por delante de la misma civilística más surtida. Tampoco extrañará mucho dada la anteposición absoluta de la teología. Igualmente se entenderá el postergamiento de los apartados de

materia particular hispana tras todo lo visto sobre la determinación del derecho por obra de los juristas sin sujeción de fronteras ni lingüísticas más acá de la latina ni políticas más allá de la religiosa. La *Materia Politica* a secas que, con un material, alguno particular, de más de doscientos títulos, viene como independiente detrás de la *Iuridica*, también se desglosa luego dentro del índice en *Politica*, *Oeconomica*, constituyendo esto último, la economía, un apéndice de contenido raquítico, apenas una decena de textos.

El cuadro ofrece una impresión bastante plástica de subordinación sucesiva del derecho a religión o al menos a teología, de la civilística a la canonística y de los derechos particulares al *ius commune* civil y canónico. Pero observemos también que una distinción de *Materiae* existe, que aparece la *Iuridica* con entidad propia respecto, si no a una religiosa directamente, a la *Theologica*, y que dentro de ella, de la materia jurídica, la entrada *Civilia* presenta con mucho el mayor desenvolvimiento. Ya tenemos elementos para apreciar también la importancia de todo esto. Estamos ante una cultura que hace distinción entre el derecho y una manifestación de la religión como la teología, una cultura que siendo de por sí preceptiva no se basa en un orden indistinto de tradición. Nuestro mismo problema procede de la diferenciación. También conviene subrayar estas cosas y no darlas por obvias.

Y por aquí sigue estando nuestro problema. No se plantea en el interior del derecho, entre el civil y el canónico o entre el común y el particular. Puede ser una cuestión de relaciones entre el derecho todo y, si no la religión toda, su teología, entre *Materia Iuridica* y *Materia Theologica* que entonces, con escrituras de autoridad propias, efectivamente se distinguen y diferencian. El índice de una biblioteca nos ofrece una ecografía de aquella cultura en virtud de la cual la teología predomina y con ello parece que la religión prevalece. Un juez experimentado nos lo ha señalado a su modo. Pero también hemos visto que, con la entidad efectiva de la materia jurídica, la propia capacidad de incidencia de la religión misma en el derecho parece muy relativa. ¿En qué quedamos? ¿Dónde anda nuestro dicho?

7 (A). LA EPÍSTOLA DE LA COSA FAMILIAR: LECTURA

Volvamos, algo más situados, al *dicho del santo*. Preguntémonos también si tan sólo operaba a través de la obra de los juristas por donde nos lo hemos topado. ¿De dónde lo tomaban? ¿Dónde se encontraba? Las citas ofrecían la impresión de que fuera un dicho aislado corriendo de boca en boca, de pluma en pluma, de prensa en prensa. Pero hay alguna otra pista. A propósito de la primogenitura, De Ciry no sólo citaba el dicho de san Bernardo a través del comentario del Abad, sino que también, que pudiera tal vez conducir al mismo pronunciamiento del santo, realizaba en otro pasaje la remisión siguiente: *secundum Bernardum in epistola de rei familiaris cura* ⁶². No relacionaba esta cita de una *epistola*, de un texto escrito, con el *dictum*, con el dicho, ni tampoco añadía más. Puede así pensarse que fuera una referencia distinta e incluso a un Bernardo diverso, pero conviene seguirse la pista. Tal vez estemos ante algo más que un simple dicho.

Una escritura bajo el nombre de *epistola de cura rei familiaris* efectivamente existía. No siendo de autor hispano moderno, será vano buscarla en nuestra *Bibliotheca Hispana Nova*. Pero la hispanidad no era una frontera. Podía esta epístola tenerse entonces y podemos lo mismo tenerla hoy. Procedamos así nosotros a tomarla en nuestras manos para leerla de forma sencilla antes de meternos en averiguaciones nuevas y complicaciones mayores. Contamos incluso con el texto en castellano. Encuentro cerca de casa y de la Universidad, en Sevilla, en la Catedral, en la Biblioteca Capitular y Colombina, una versión temprana, del siglo XV seguramente; es la *epístola de regimiento de la casa* o, como más extensamente se presenta, *epístola de sant Bernaldo la qual envía a Reymundo para doctrina e regimiento de la casa*. Acudamos a esta biblioteca, recientemente adecentada, para efectuar nuestra lectura ⁶³.

62. Ioannis LE CIRIER, *Tractatus de iure primogeniturae*, libro I, cuestión 3, párrafo 9, advirtiendo que en la edición más difundida, la de 1584, hay una errata neurálgica, en el concepto sustantivo que da pie a la remisión precisamente, figurando *praelatorum* en vez de *praenatorum*.

63. Biblioteca Capitular (y Colombina) de Sevilla, ms. 83-6-10, ff 2r-4r; algo deteriorado, no cabe la transcripción íntegra, pero sí la lección que aquí nos

Comienza dicha epístola por una salutación «al gracioso e bien aventurado cavallero Reymundo» por parte de «Bernaldo, venido a grand vejes», y prosigue motivando de la forma que permitía a los juristas hablar de una consulta. «Pedístenos que te enviásemos el modo e manera más provechoso para saber todas las cosas que pertenecen al regimiento de tu casa e de tu compañía». Y se entra en materia porque se le considera precisa, «maguer que así sea que el estado e la fin de todas las cosas mundanales trabajen e sean en ventura», pese a esto, al juego de la fortuna, «nin por tanto el modo e la regla del bevir non deve ser dexado sin cura». Así vienen unos consejos que no son de momento el nuestro, el de la primogenitura.

El primero es presupuestario: «Oye e para mientes que sy en tu casa las reçebtas e las despensas non fueren yguales, quando te non catares caerás, que puede destruyr el tu estado e non podrás poner a ello remedio», por lo que conviene que «tu renta syempre sea mayor que tu gasto». Es cuestión en la que abunda: «En el estado del ome negligente que non para mientes por su fasienda, non es al synon casa para caer», con lo que se extiende a un terreno de gestión. «Qué cosa es negligencia de govarnar una casa, que es fuego fuerte acendido que non cesa de la destruyr»; «para bien mientes en la diligencia de aquellos que son tus servidores»; «menos vergüença es aquel que va cayendo en pobresa faser abstinencia en despende e de las sus cosas ser escaso que caer de todo en todo en pobresa»; «grand prudencia e sabiduría es parar mientes a menudo e ver aquellas cosas que tuyas son en qué modo e en qué manera están». Han de vigilarse necesidades como el alimento de los animales, «que non lo pueden nin sabe pedir».

sirve y sigue. Para lectura y contraste a cargo ya del lector o la lectora, una recensión latina y un cuarteto de versiones castellanas van completas en Anexos. Sobre el conjunto de este manuscrito, conocido por el *Cancionero Colombino* aunque pertenezca a la Biblioteca Capitular, Jacqueline STEONOU y Lothar KNAPP (eds.), *Bibliografía de los Cancioneros españoles del siglo XV y repertorio de sus géneros poéticos*, París, 1975-1978, I, n. 053; Brian DUTTON (ed.), *Catálogo-Índice de la Poesía Cancioneril del Siglo XV*, Madison, 1982, ms. SV-2, y Charles B. FAULHABER (ed.), *Bibliography of Old Spanish Texts*, Madison, 1984, nn. 3055-3061.

Debe discernirse en el gasto. «Las bodas de grand costa traen daño sin honra», mientras que puede resultar lo contrario de unas buenas inversiones en caballos. También «honrada e rasonable cosa es entre los omes entendidos la despensa que es fecha en ayudar a los amigos», aunque advierten «los letrados e sabidores» que es pérdida la asistencia «a los pródigos e degastadores». Lo que siempre conviene, «sy quisyeres bien mantener tu casa e tu estado», son las comidas suficientes y no exquisitas, la «vianda gruesa», incluso en las fiestas. «Da de comer a tu conpañia abundantemente e non manjares delicados». Mala cosa ser goloso.

Respecto a la comida se dice lo mismo para la familia. Debe sopesarse el gasto en este importante apartado. «La garganta con la bolsa sabrás pelear e cuida bien de cuál de ellas has de ser abogado e cuál sentençia entre amas has de dar», pues «la garganta prueba por sus malas afecçiones e malos deseos e testimonios non jurados» y la bolsa lo hace con los hechos, vaciando el arca; «contra la garganta non puedes dar buena sentençia quando la avariçia fase llegar a la bolsa más de lo que cumple». En suma, «el avariçia entre la garganta y la bolsa deve judgar justamente». Se ha llegado a otro concepto que merece interrogante.

«Qué cosa es avariçia, con vilesa ser omeçida de sy mesmo»; «qué cosa es avariçia, tener riqueza viviendo syempre en pobreza»; «bive el estado avariento reteniendo en sy las riquezas, guardándolas non sabiendo para quien»; «mejor es las riquezas para los otros ser guardadas e escondidas que por el mesmo avariento ser del todo perdidas». Y no sólo se trata de la forma de gastar, no comprometiéndose más de lo que se ingresa, inviertiéndose en compañeros y en animales, no reteniéndose para uno solo, sino también del modo de traficar. «Si tú has abundançia de trigo, non ames carestia, porque aquel que carestia ama cobdiçia ser omeçida de los pobres e de los menguados». Vende por «quanto valiere» y no «quando por el pobre non puede ser comprado». Y vende antes y más «a los vesinos e a los amigos», pero hazlo también a los enemigos, pues «non syembre por cuchillo, mas muchas vezes con benefiçio, se vençe el enemigo». Beneficio significa lo que la palabra dice, acción buena; es así la propia compraventa, que no busca la ganancia.

Pero del enemigo hay que cuidarse. Esto se encarece. «Nunca ceses de pensar los caminos de tu enemigo que sabes que te quiere mal»; su «franquesa non entendas que es pas, mas tregua que se fas non sabes por quanto tiempo»; «sy te seguras, non catas de tu enemigo, tú te pones en peligro de muerte». Y no te fies de unos sirvientes; «de los servidores de quien ovieres sospecha, demándales symplemente lo que fassen e non les declares que lo entendes». Tampoco merece confianza tu mujer ni en general las mujeres. A todos éstos se extiende una enemiga.

«Después que de la tu propia muger supieres que te fase pecado e maldad, jamás por ningund fisycos puedes ser curado». Tu «rencor e dolor» solamente «será amansado quando oyeres que las mugeres de los otros son culpadas del pecado». «La muger mala mejor la castigarás con riso que non con vara». «La muger vieja y puta, sy la ley lo consintiese, biva meresce ser soterrada». Vista la enemiga, a propósito como se verá de ella, se vuelve a un capítulo de gastos. «La vestidura presçiosa e rica es señal de poco seso»; la «muy aparente muy ayna pare enojo». «La muger que vestiduras tiene e otras demanda señal es que tiene poca firmeza en su corazón». Significate por la bondad y no por el atuendo.

A continuación lo que retorna es el motivo de la amistad. «De los amigos ten por más fiel el que de lo suyo te da que aquel que por palabra se te ofresçe syn obra». «De amigos de palabras e de viento mucho es la copia syn tiento». «Por ende te digo e consejo que non judgas por amigo al que te alava en tu presençia». «Sy dieres consejo al tu amigo en fecho de su casa, consejándole dile lo que te paresçe, mas non le digas que ansy lo faga, porque de la fin del consejo malo es ome más ayna reprehendido que de la fin de tu buen consejo es presçiado e loado».

Llegan ahora los que resultan en cambio otros enemigos, los juglares, «ca non biven sy non para engaños e maliçias». Quien los mantiene tendrá «muger cuyo nombre es pobresa» y por «fijo el mismo escarnio e tristesa». «Las palabras del burlador juglar finge que las non oyes e que otra cosa cuydas». «El que rihe e ha plaser de las palabras del juglar ya le dio prenda e non se puede de él escusar». Por su parte, «los juglares que mal digan

e vituperan a alguno en sus desires merecedores son de muerte»; «el juglar que dise vituperios e mal de quien non está presente consigo trae alma de omeçida». La distancia que debe guardarse del mester de juglaría también se aplica a otros menesteres. Vuelven ahora unos sirvientes. «Al servidor de altivo corazón lánçalo de ti como tu enemigo mortal». «Lança también de ti otrosy al syrviante que con sus falagos te falaga suave e blandamente». «Sey çierto que el sirviante que en tu presençia te loa que en su corazón piensa que te ha de engañar». En cambio, «al syrviante que ha verguença de ligera cosa ámalo como a tu fijo e tomarás por tu conpañero».

Entra de nuevo un capítulo de inversiones respecto a las que se nos dice que la producción para la venta no resulta buena idea. «Sy quieres edificar casa non te mueva voluntad, mas pura nesçesidad, ca la cobdiçia de edificar edificando non se quita, mas antes se acresçienta». «La grande e desordenada cobdiçia de edificar acarrea que los edificios acabados se vendan en breve tiempo». «La torre conplida el arca vasia de su tesoro e fase al ome artero e sabidor, mas avisose tarde». Con esto se entra de nuevo en una política de tráfico, siempre restrictiva. «Guárdate que non vendas parte de tu heredad a ome más poderoso que tú, antes la vende a menor por menos presçio». «El techo puedes bien vender a aquel que más te diere». «Mejor es padesçer hambre que vender el patrimonio que te quedó de tu padre, empero mejor es vender el techo que sojudgarte a usuras». Y es éste un concepto que también se subraya con interrogante. «Qué cosa es usura, ponçoña con destryçión porque es ladrón leal que furta sin temor».

Igual que en el comprar conviene no hacerlo «de persona menos poderosa que tú», la misma regla de tráfico se aplica a la compañía. No es buena idea que lo sea quien pueda lograr así hacerse socio o sucesor. «Paçientemente sostiene el tu pequeño conpañero e non te acompaños con el más fuerte que tú que sea después tu heredero». Con esto no se pasa a nuestro punto, el de la primogenitura. No hay más todavía sobre la participación de bienes ni sobre la herencia. Los que siguen, sin mayores transiciones como estila todo el texto, son unos consejos sobre el buen beber y sobre el malo, acerca de esta intoxicación y adicción.

«Aquel que en la bundançia de demasiados vinos es sabio e templado tal ome como éste es dios eternal». «La beudés non fase cosa más derecha sy non quando ome cae e se echa en el lodo». «Sy te sintieres del vino enbargado, fuye e demanda el sueño e non fables con otros, mas échate a dormir, e aquel que beudo está e por palabras se escusa abiertamente acusa su beudés». De algunos beudos o borrachos conviene tener especial cuidado. «Fuye del fisycos maguer sea sabidor sy tu sabes çierto que es beudo perdido». Y con los físicos o médicos también hay que cuidarse de otras cosas. «Guárdate del fisycos que en ti quiere provar primeramente cómo los otros semejantes enfermedades ha de curar».

Ahora viene un inciso de perros, considerándose cuáles convienen, no los falderos, sino los guardianes. «Los canes caçadores te farán más honra que provecho». Y sigue otra precaución, respecto ahora al hijo sucesor. «Tienes fijo heredero de tus bienes, non le fagas tu despensero». Mas no entra para nada, pese al pie, nuestro dicho. Nada se nos dice todavía sobre la herencia ni acerca de la conveniencia de unos u otros sistemas sucesorios para unos u otros estados sociales. Lo que ahora entra es una insistencia en la idea inicial de diligencia contra infortunio o providencia contra fortuna.

«Mas dirás sy la fortuna te contraría, qué aprovecha la regla e la dotrina de bevir». «Para mientes que yo vi sandios que non curaran de las cosas continentes como ome de mal recabdo, mas desían e creyan que todo su estado era so poder de fortuna». «Pocas veses acompañarás al ynfortunado con diligencia e buen cuydado, mas claramente te pararás e partirás la peresa del tu fortune mal aventurado». «El peresoso tiene esperança que Dios le ha de ayudar, el qual en este mundo nos mandó que biviésemos por nuestro trabajo». «Vela e piensa con diligencia», sigue la regla, no hagas como aquellos sandios o tontos que se ganan con su abandono la desventura. «La vejes se allega e non sabes cuánto has de bevir».

Llegan con esto unas últimas admoniciones y con ellas por fin, casi al final, nuestro dicho. «Yo te consejo que tú mandes primeramente pagar a tus servidores». «Non encomiendes tu alma a aquellos que te aman, más encomiéndala a aquellos que aman

sus almas». «Fas tu testamento antes que seas enfermo, ca muchas veses es el ome fecho syervo de la enfermedad e el syervo non puede faser testamento segundo Dios e verdad, pues fas tu testamento antes que seas fecho syervo de la enfermedad». Y llega aquí, ahora sí, el dicho.

Llega con un cambio que lo desbarata completamente en nuestro extremo: «De los fijos. Para mientes que sy su padre muriere cada uno levará su parte; los fijos sy son pobres (*sic*), mejor es su esparcimiento que partir la heredad e benir en pobresa; sy trabajadores fueren, fagan lo que quisieren; sy mercadores son, mejor es la partición que la heredad ser común, porque la desavenençia non venga en daño de todos». Y poco queda, exactamente una última vuelta de tuerca a la enemiga más próxima: «La madre por ventura quiere ser casada otra vez con ome mançebo, fas muy grand sandés, porque ella es ya vieja e él non casa salvo por sus dineros, e el aver despendido veverá el calis de dolor e de amargura con aquel que deseó». Así, con este deseo, se concluye. No hay despedida.

En nuestro extremo, es fácil imaginarse que el detalle de ponerse a los *pobres* en el lugar de los *nobles*, con la redundancia que sigue de *pobresa*, sólo fuera un simple error. Conviene asegurarse. Un texto latino que por el mismo siglo XV, aunque tardío, llegaría a tierras de lengua también entonces castellana, era de los trabajadores, al fin y al cabo aleatorios en el argumento, de quienes podía olvidarse: «De filiis audi. Mortuo patre querunt divisionem bonorum filii; si nobiles sunt, melior est sepe eorum per mundum dispersio quam haereditatis divisio, nam sepe est generis eorum dissolutio habentium hereditates earum divisio; si mercatores sunt, tutior est eorum divisio quam communicatio, ne unius infortunium aliis imputetur»⁶⁴, con una expresión como se ve problemática de la razón de primogenitura que en otras ediciones latinas primeras aparece de este modo: «nam sepe est eorum generis dissolutio huiusmodi haereditatis divisio», seguido por el aleas, así intermedio: «Si laboratores sunt, faciant ut velint», pero no antecedido a su vez de la premisa mayor: «Si nobiles sunt»;

64. *Bernardus super re familiari gubernanda. Incipit epistola sancti Bernardi*, París, hacia 1498 (ejemplar de la Biblioteca Pública de Cádiz), f. 3r.

esto falta, desapareciendo así también los nobles, aunque no sustituyéndoles los pobres ⁶⁵.

En el mismo siglo XV no falta alguna traducción al castellano que no comete el descuido tamaño, el de los nobles, y casi lo hace con el detalle aleatorio, acordándose sólo al final de los trabajadores. Expresa nuestro punto de una forma que, hablando de hidalguía y de linaje, no deja lugar a dudas respecto a la nobleza: «Los fijos muerto el padre querrian partir. Si son fidalgos, mejor es el desparzimiento de ellos por el mundo que non la tal partición de la heredad, ca la partición muchas vegadas es desatamiento del linaje. Si son mercadores, más segura es la partición que non averlo de común, que la desventura del uno non seya contada a los otros. Si son labradores, fagan lo que quisieren» ⁶⁶.

Tampoco faltan traducciones de este siglo que ya sitúan entre los dos extremos, entre los nobles y los mercaderes, a los trabajadores. He aquí una: «De los fijos oye que muerto su padre luego andan en división. De los fijos que son nobles mejor es yr por el mundo derramados que non bevir en uno o partir la façienda, por quanto acaesçe que el partimiento de la façienda es perdimiento de sus personas de aquellos. Sy son labradores, partir bien es e bevir en uno. Sy son mercaderes, porque la desventura del uno non se cuente al otro, mejor les es bevir en apartado que bevir en uno» ⁶⁷. Como la contraposición que tiene sentido es entre tales extremos, los nobles y los mercaderes, puede que los trabajadores

65. *Epistola Bernardi Silvestris super gubernatione rei familiaris*, Roma, hacia 1475 (ejemplar de la Biblioteca de la Universidad de Barcelona), f. 3r.

66. Biblioteca Nacional de Madrid, manuscrito 9247, *Dichos de Padres y escritos de Santos*, ff. 117v-119v, esta otra traducción, *Al honrado fidalgo caballero don Ramón*, cita en f. 119r; sobre esta parte del manuscrito, pues el inventario publicado de los de esta biblioteca aún no le ha alcanzado, B. DUTTON (ed.), *Catálogo-Índice de la Poesía Cancioneril del Siglo XV*, ms. MN-26, *Virgen de prez y valor*. Esta traducción es el texto que publico en Anexo II.2.

67. Biblioteca Nacional de Madrid, manuscrito 2882, ff. 297r-299v, *Doctrina e regla que san Bernaldo da*, cita en f. 299r, *Inventario General de Manuscritos de la Biblioteca Nacional*, vol. IX, Madrid, 1970, ms. 2882 dicho, que es el *Cancionero de Juan Fernández de Ijar* publicados por José María AZACETA, Madrid, 1956, vol. II, pp. 681-685, texto 77, el nuestro. Es el texto que reproduzco en Anexo II.1, a doble columna con el latino pues, aun sin forma epistolar, es la versión que mejor lo sigue.

se interpusieran para completarse la triada. Desde unos incunables tempranos o incluso desde algo antes, desde la cita del Abad, sabemos que también ya andarían en latín por dicha posición.

Una versión igualmente triádica que llegó a imprimirse, todavía en el siglo XV, es así como vierte: «Oye agora de los hijos. Muerto el padre luego quieren partir la hazienda. Si son nobles y hidalgos, mejor serían que fueren esparsidos por el mundo que no partir la herençia porque muchas vezes se matan en la reparición de la herençia. Si son labradores, bien hazen en repartirla. Si mercadores, más segura está partida que no común porque la mala dicha de alguno de ellos no sea imputada a todos»⁶⁸. Con su reiteración de nobleza e hidalguía y aunque el motivo se exprese de otro modo, tampoco deja duda. También hay versión latina del mismo siglo XV que redundante en un mismo sentido: «Si nobiles ac potentum filii sunt»⁶⁹.

Más puede que no hubiera descuido. Una versión particularmente cuidada, ésta ya del siglo XVI, también impresa, sevillana como la primera y con traductor identificado, la *Doctrina que muestra como cada uno debe rejar su casa* de Martín Navarro, llegando a nuestro punto, es esto lo que expone: «Deja tus hijos herederos tan pazíficos que después de tus días no se fagan enemigos por el repartir de tu hacienda», solamente esto, sin triada y sin dúo⁷⁰. No puedo saber si aquel cambio de pobres por nobles fue algo más que un lapsus, pero esta traslación que no hace distingos de formas hereditarias entre estados sociales es sin lugar

68. *Epistola de san Bernardo a Reymundo cavallero su sobrino*, Burgos, hacia 1498 (Biblioteca del Monasterio de San Lorenzo de El Escorial, K-III-7, *Obras de fray Iñigo López de Mendoza*, ff. 238r-241v, impreso encuadernado con manuscritos), cita en f. 241v. Es ejemplar único catalogado (*Gesamtkatalog der Wiegendrucke*, vol. III, Stuttgart, 1968, n. 3995); lo reproduzco en Anexo II.3.

69. *Epistola Bernardi Silvestris super gubernatione rei familiaris*, Roma, hacia 1485 (ejemplar de la Biblioteca Universitaria de Zaragoza), f. 2v.

70. Martín NAVARRO, *Doctrina que muestra como cada uno debe rejar i gobernar su casa, ordenada por sant Bernardo*, Sevilla, hacia 1520, p. 409, en edición de Luis USOZ Y RÍO y Benjamín Barron WIFFEN, *Reformistas Antiguos Españoles*, vol. 19, Madrid, 1863, pp 398-409, cita en p 409. Es la versión reproducida en Anexo II.4

a dudas intencionada. Con la problemática que ya nos consta, la posibilidad de la intención existe desde un principio.

En todo caso el texto completo se ve que está dirigido, igual que de un hombre a otro hombre, de un noble, ya veremos si santo, a otro noble. Si no hay previsión para su supuesto en este capítulo de sucesión, si no se hace el distinguo, nuestro dicho no guarda sentido. No dejaba de constar a los propios usuarios de la primera versión sevillana que el texto era cosa de *nobles*⁷¹. Así desde luego siempre parece. Todo él destila un determinado entendimiento de la cosa familiar que presupone la condición nobiliaria. En este contexto, entre esta batería de dichos, es como el nuestro circulaba con su conexión entre nobleza y primogenitura.

7 (B). LA EPÍSTOLA DE LA COSA FAMILIAR: EDICIONES

Al menos desde el siglo XV circula profusamente por Europa una epístola *de re familiari* de un *Bernardus* que, cuando se identifica, unas veces es con el santo, pero otras, como ha podido ya advertirse, con otro Bernardo, con un tal *Bernardus Silvestris*. Haciendo su aparición la imprenta, durante la segunda mitad de la

71. *Cancionero Colombino* citado, ff. 10v-64v, *Proverbios del Marqués de Santillana glosados por el doctor Pero Díaz* (Pedro Díaz de Toledo), f. 39r para este punto de nuestra epístola. Y entre los usuarios tal vez hubo impresores pues estos proverbios y estas glosas, junto además con la *Providencia contra fortuna* de Diego de Valera que como veremos hace también uso de nuestro texto, fueron impresos en Sevilla a finales del XV, quizá como digo con manejo del citado *Cancionero*, pues la Biblioteca Capítular a la que pertenece ya tenía entidad [C. ALVAREZ MÁRQUEZ, «La Biblioteca de la Catedral Hispalense en el siglo XV», en *Archivo Hispalense*, 213 (1987), pp. 3-68], mas no parece haber trazas de que su traducción de la epístola llegara entonces a la imprenta (José L. PORTILLO, *La ilustración gráfica de los incunables sevillanos, 1470-1500*, Sevilla, 1980, catálogo, nn. 44, 88 y 136); los *Proverbios con las Glosas y con la Providencia* siguieron reeditándose (José SIMÓN DÍAZ, *Bibliografía de la literatura hispánica*, vol. III.2, Madrid, 1965, nn. 3899-3933), con versiones dispares las glosas. Y a lo que llegan mis conocimientos, se han considerado las fuentes de los *Proverbios*, pero no de estos agregados, que es donde aparece nuestra epístola: Rafael LAPESA, *Los Proverbios de Santillana*, en su *De la Edad Media a nuestros días*, Madrid, 1967, cap. 7.

centuria, dicho texto no sólo se introduce entre colecciones de obras de san Bernardo, sino que también y sobre todo es objeto de publicación exenta bajo una u otra adjudicación, con uno u otro endose.

Es un escrito como ha podido apreciarse breve, cuya impresión no ocupa mucho más del par de folios o dobles páginas en cuarto, aunque hay desde temprano casos de alargamientos con interpolaciones. Así tenemos la *Epistola beati Bernardi ad Raymundum nepotem suum de cura et modo rei familiaris utilius gubernando* o la *Epistola Bernardi Silvestris super gubernatione rei familiaris* que, con variantes también de títulos o expresiones iniciales equivalentes, como *de regimine domus* o *de modo regendi se et familiam*, constituyen sustancialmente un mismo texto. En esta forma completamente exenta más difícil de haberse conservado, hay localizadas bastantes ediciones incunables por obra de centros impresores esparcidos a lo ancho de Europa, inclusive hispanos ⁷².

También tempranamente, durante el mismo siglo XV, llegaron traducciones a la imprenta. Hay al menos, con variantes idiomáticas, diversas ediciones alemanas, *Wie lernet sant Bernhart wie ein yegklich man hauss haben und sein hauss regieren sol* o *Eyne schone lefflike lere unde underwysinge wo eyn iewelick man syn husz regeren schal*, unas cuantas francesas, *Le regime de mesnaisge selon sant Bernard* o *Une belle doctrine e enseignement que saint Bernard envoya a Ramon chevalier seigneur de chasteau Ambroise*, un par de holandesas, *Hoemen dat huysghesinne regeren sal na sinte Bernaerts leeringhe*, alguna italiana, *Epistola de sancto Bernardo della cura e muodo de gubernarsi si medesimo e la sua fameglia*, más la castellana dicha, *Epistola de san Bernardo a Reymundo cavallero su sobrino de la manera y forma que se deven regir la hazienda e la casa* ⁷³.

72. Leopoldus JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina usque ad finem anni MDCCCXC*, Hildesheim, 1959, nn. 17, 197, 202 y 290; *Gesamtkatalog der Wiegendrucke*, III, nn. 3960-3875, 3877-3879 y 3981

73. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, nn. 12, 53, 104, 145, 169, 183, 184 y 261-263; *Gesamtkatalog der Wiegendrucke*, III, nn. 3982-3995. La castellana como ya se ha dicho es la de Anexo II 3.

Por estos mismos años, el texto latino no sólo circula exento o con otras obras de san Bernardo. Se le colecciona igualmente con escritos varios de instrucción más o menos religiosa. Se edita juntamente con las *Regulae pulchrae de modo vivendi omnium fidelium* de John Gerson ⁷⁴; también puede aparecer entre cosas como una epístola de un senador romano sobre la figura de Cristo y otra carta sobre su muerte, ésta nada menos que de Tiberio a Pilatos ⁷⁵, o junto a textos no tan religiosos iniciando una práctica editorial, que se dirá de *libros menores*, al parecer destinada a la enseñanza elemental de la lengua latina que tendrá continuidad al menos durante el siglo siguiente ⁷⁶. En todo caso, la propagación más eficaz puede que se produjera en la forma exenta tan fácil entonces de circular como difícil hoy de perseguir. El impreso volante pudo ser de mayor penetración e inferior conservación que el libro formado. Éste quizá difundiera por entonces en bastante menor medida nuestro texto. Veo que hacia finales del siglo XV epistolarios de san Bernardo aún no se lo endosaban mientras que colecciones menores de opúsculos que se le atribuyen podían hacerlo ⁷⁷.

La difusión no sólo sería impresa. No todo pasaba por la imprenta. Existen por ejemplo colecciones de manuscritos realizadas durante el siglo XV conocidas desde entonces como *Cancioneros* por abundar el verso destinado a la recitación musical más que a la lectura solitaria; tampoco se confeccionaban tan sólo para lo que hoy podamos entender por deleite literario pues incorporaban también textos más prosaicos de formación de virtudes y educación de costumbres, aparte de lo que la misma poesía y su disfrute tuvieran por entonces ya de esto ⁷⁸. Algún cancionero viene ex-

74. *Gesamtkatalog der Wiegendrucke*, III, nn. 3876 y 3980, que es, este segundo, la edición del ejemplar citado de la Biblioteca Pública de Cádiz.

75. *Catálogo general de incunables de las bibliotecas españolas*, Madrid, 1988-1990, I, nn. 125 y 3469; II, n. 5525.

76. Konrad HAEBLER (ed.), *Bibliografía ibérica del siglo XV*, La Haya, 1904-1917, I, n. 362, aunque en unos primeros tiempos estos concretos textos no parece que suelen incorporar todavía nuestra epístola: *Catálogo de incunables de las bibliotecas españolas*, I, nn. 617-624.

77. San BERNARDO, *Opus epistolarum*, París, 1495; *Opuscula*, Brescia, 1495.

78. OTTAVIO DI CAMILLO, *El humanismo castellano del siglo XV*, Valencia,

presamente motivado de esta forma, con despliegue de argumentos semejantes a los que hemos visto en nuestra epístola ⁷⁹.

Ella misma, vertida al castellano, a veces aparece en estas colecciones. Ya lo hemos visto ⁸⁰. Teníamos, sin forma epistolar, la *Doctrina e regla que san Bernaldo da a aquellos que quieran tener la más útil manera en su bevir para el sostenimiento de sus faziendas e gobierno de sus gentes o Regimiento de la casa que fizo san Bernaldo* más sencillamente ⁸¹; con ficha forma y en traducciones diversas, la *Epístola de sant Bernaldo la qual envía a Reymundo para doctrina e regimiento de la casa y Al honrado fidalgo cavallero don Ramón* ⁸², existiendo además noticia de su presencia en alguna otra colección de este tipo hoy parcialmente perdida ⁸³. Son textos que pudieron también circular y reproducirse; el escrito era lo suficientemente breve como para hacerse traducciones de uso más o menos personal sin un esfuerzo muy superior al de la cita extensa ⁸⁴.

El caso castellano no es ninguna singularidad. Durante el mismo siglo XV se confeccionaron y permanecieron en forma manuscrita traducciones a otras lenguas romances. Que tiempo después se publicaran y yo haya conseguido ver, las hay francesas, *Epitre de saint Bernard du gouvernement des choses familiares* ⁸⁵, e ita-

1976, cap 3; José Luis BERMEJO, *Derecho y pensamiento político en la literatura española*, Madrid, 1980, cap. 4.

79. Dorothy Sherman SEVERIN, *The «Cancionero de Martínez de Burgos». A Description of its Contents, with an Edition of the Prose and Poetry of Juan Martínez de Burgos*, Exeter, 1976, pp. 3-17, dicha motivación de Martínez de Burgos.

80. B. DRUTTON (ed.), *Catálogo-Índice de la Poesía Cancioneril del siglo XV*, n. 0204 del índice maestro.

81. Biblioteca Nacional de Madrid, manuscrito 2882, ff. 297r-299v, citado y, como ya he dicho, en Anexo II.1.

82. Biblioteca Capitular (y Colombina) de Sevilla, *Cancionero Colombino*, manuscrito 83-6-10, ff. 2r-4r, que ha sido objeto de nuestra lectura; Biblioteca Nacional de Madrid, manuscrito 9247, ff. 117v-119v, ya citado también y en Anexo II.2

83. D. S. SEVERIN, *The «Cancionero de Martínez de Burgos»*, texto 29, de la parte perdida de este cancionero cuyo índice completo reconstruye.

84. Diego DE VALERA, *Tratado de providencia contra fortuna*, en Mario Penna (ed.), *Prosistas castellanos del siglo XV*, Madrid, 1959 (*Biblioteca de Autores Españoles*, vol. 116), pp. 141-146.

85. Bernard DE MONTFAUCON (ed.), *Bibliotheca Bibliothecarum Manusccriptorum Nova*, París, 1739, vol. II, pp. 1384-1392.

lianas, *Epistola del modo et cura del governare più utilement la fameglia*⁸⁶. El texto merecería estimación, no dejando algún traductor de consignar su nombre y la fecha de su trabajo; el 10 de octubre de 1468, Jean Miélot suscribe su versión, la *Epistre de saint Bernard de la règle et maniere comment les mesnages d'un bon hotel doit estre prouffitablement gouverné*⁸⁷. Estas traslaciones que no llegaron entonces a la imprenta pudieron no solamente abundar, sino también reproducirse y circular. Y puede desde luego que durante esta temprana época también hubiera traducción a otras lenguas, como al catalán por ejemplo, *Del regiment e cura de la casa*⁸⁸. Las versiones manuscritas parece que realmente abundaron como podremos ver por las ediciones del siglo XIX.

Durante el XVI también se imprimen nuevas traducciones, como al alemán, *Die Epistel sanct Bernhards von der Haus-sorge, wie ein jeglicher Hausvater sein Haus, Weib, Kinder, Gesinde, Vihe und Guter, or anderer Leute schaden, recht und wol regieren sol*, como al italiano, *Epistola de sancto Bernardo del modo de governare la famiglia*, o como al francés, *Regime comment on se doit gouverner en mesnage selon la doctrine de saint Bernard*⁸⁹; entre éstas tenemos el *Regime du Pere de Famille* que suscribiera Claude Aubri y la *Epistre de sant Bernard touchant le negoce et gouvernement d'une maison* que se editara junto a *L'institution de la femme chrestienne*, la versión francesa, de Juan Luis Vives, uniéndoseles también la *Instruction de la vertu d'humilité* de Pierre de Changy⁹⁰; nuestra

86. Ugo Antonio AMICO (ed.), *Epistola di san Bernardo a Raimondo*, en *Scelta di curiosità letterarie inedite o rare dal secolo XIII al XVII*, vol. 14, dispensa 73, Bologna, 1866, que, como veremos, no es la única edición italiana en el XIX de manuscritos quizá también medievales.

87. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, ms. 87.

88. *The National Union Catalog. Pre-1956 Imprints*, vol. 49, Chicago, 1969, p. 368, única referencia que conozco a lo que parece ser un folleto o separata del siglo XIX: «Del regiment e cura de la casa, epistola de sant Bernat, feta al cavaller Ramon de Castell Ambros, treta de un ms. del quinzen segle».

89. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, nn. 292, 293, 461, 361, 367, 535, 557, 593, 613 y 699; *Index Aureliensis. Catalogus librorum se-decesimo saeculo impresorum*, vol. IV, Baden-Baden, 1970, nn. 117.451, 117.574, 117.583 y 117.601.

90. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, nn. 576, 577, 645 y 648.

epístola no entraba en la edición original del texto de Vives, la latina, ni luego en la versión castellana ⁹¹.

Ahora, en el siglo XVI, llega a la imprenta traducción inglesa, *A short monycyon or counsayle of the cure and governance of a houshold, taken out of a pystel of Bernard Sylvestre*, que aparece tanto exenta como con otros textos de educación cristiana ⁹². Siguen además, que igualmente se imprimieran, versiones al sueco, *Huruledes hwar och ein Hwshallare skal wäl förestå sit Hws, Hustru, Barn, Tienstefolk, Boskap och Aegodelar, förvthan andra Menniskiors skada*, y ya en el XVII, al danés, *Hourledis en Hausfader sit Huss, Folck, Fae ac Gods, uden andre Flockis staade, raetsindelig bruge oc regaere skal* ⁹³. No puedo responder de que sean las últimas. La reedición de otras traducciones decrece notablemente durante el siglo XVII ⁹⁴.

Las ediciones latinas seguirían su curso, siendo todavía la forma exenta la más eficaz entonces y la más escapadiza hoy ⁹⁵. Se suceden de este modo durante las dos primeras décadas del siglo XVI ⁹⁶, pareciendo que sufren más tempranamente un drástico descenso ⁹⁷. En ellas, en las exentas, tiende ahora a incrementarse la asignación a san Bernardo, *Epistola beati Bernardi de cura et modo rei familiaris*, pero sin que pase al olvido el homónimo. Entre las mismas obras del primero puede aparecer la epístola en forma extravagante, con dudas sobre la autoría ⁹⁸, o incluso con atribución al Silvestre e improbabilidad mayor de su pertenencia al Santo, como si la cuestión de autenticidad fuese en definitiva se-

91. Enrique GONZÁLEZ, Salvador ALBIÑANA y Víctor GUTIÉRREZ (eds.), *Vives Edicions princeps*, Valencia, 1992, nn. 21 y 22.

92. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, n. 479; A. W. POLLARD y G. R. REDGRAVE (eds.), *A Short-Title Catalogue of Books Printed in England, Scotland, and Ireland, 1475-1640*, ed. W. A. JACKSON y F. S. FERGUSON, Londres, 1976-1986, I, n. 19675, y II, n. 25422.

93. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, nn. 697 y 916.

94. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, nn. 881 y 941.

95. Natalie Z. DAVIS, *Printing and the People*, en su *Society and Culture in Early Modern France*, Londres, 1975 (hay trad.), cap. 7

96. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, nn. 318, 331, 335, 348, 354, 356, 376, 377, 393 y 397.

97. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, n. 799.

98. Divus BERNARDUS, *Opera Omnia*, ed. Lyon, 1538, f. 253 r-v.

cundaria; resulta así la *Epistola Bernardi Silvestris de cura et regimine rei familiaris quod nonnulli eam a sancto Bernardo putant fuisse compositam*⁹⁹. Aparece de una u otra forma en epistolarios completos, pero no veo que se recoja en unos selectos¹⁰⁰. En bibliotecas nobiliarias se conoce que andaban ejemplares de san Bernardo de este género epistolar, pero, tratándose de inventarios no muy precisos, no puede saberse si incluían nuestra epístola ni cuál era la forma en que pudieran hacerlo¹⁰¹.

Una traducción del XVI al castellano también impresa ya ha comparecido; se trata de la *Doctrina que muestra cómo cada uno debe reir y gobernar su casa, ordenada por sant Bernardo*, o bien, pasando la alternativa de autor a calificativo del texto, *Epistola Silvestre de Bernardo*, que es versión literariamente elaborada, debida a Martín Navarro¹⁰², canónigo de la catedral de Sevilla que algunos ya entonces confundieran, por ser y decirse también Navarro, con el más famoso y acreditado Martín de Azpilcueta, confusión no sé si interesada; así también tenemos la *Doctrina de san Bernaldo romanizada por Martín Navarro Alpisqueda*¹⁰³. Es un texto que corre impreso desde antes de 1520¹⁰⁴. Hubo de tener ediciones sevillanas hoy perdidas¹⁰⁵. Ya digo que estos im-

99. DIVUS BERNARDUS, *Opera Omnia*, ed. París, 1527, f. CCCXXIV.

100. N. I. D'ESTIOLLES (ed.), *Sancti Bernardi selectarum epistolarum liber*, París, 1615; Joseph DE ALMONACID (trad. y ed.), *Cartas de San Bernardo*, Madrid, 1686-1688.

101. Miguel Angel LADERO y Concepción QUINTANILLA, «Bibliotecas de la alta nobleza castellana en el siglo XV», p. 54, en *Livre et lecture en Espagne et en France sous l'Ancien Régime*, París, 1981, pp. 47-59, Isabel BECEIRO y Alfonso FRANCO, «Cultura nobiliar y bibliotecas», en *Historia Instituciones Documentos*, 12, 1985, pp. 227-350, biblioteca cuarta, n. 67, Carmen ALVAREZ MÁRQUEZ, «La biblioteca de don Fadrique Enríquez de Ribera (1532)», en la misma revista, 13, 1986, pp. 1-39, n. 59; Santiago AGUADÉ, *Libro y cultura italianos en la Corona de Castilla durante la Edad Media*, Alcalá de Henares, 1992, cap. 4.

102. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, nn. 369 y 466. Es el texto como ya se ha dicho de Anexo II.4.

103. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, n. 540, error que se ha generalizado en algunos catálogos.

104. Parece ser el que ya registra F. J. NORTON (ed.), *A Descriptive Catalogue of Printing in Spain and Portugal, 1501-1520*, Cambridge, 1978, n. 1253.

105. Ninguna registra el catálogo de Aurora DOMÍNGUEZ GUZMÁN, *El libro sevillano durante la primera mitad del siglo XVI*, Sevilla, 1975

presos sueltos pudieron ser los más fáciles de propagar y resultan los más difíciles de localizar.

Tras circular exento, hacia mediados de la centuria, esta versión de Martín Navarro se incorpora como anexo a algunas tiradas de la *Doctrina Cristiana* de Constantino Ponce de la Fuente ¹⁰⁶, otro beneficiado de la catedral de Sevilla ¹⁰⁷. Aunque no acompañándola siempre, así entra nuestra epístola en los terrenos de una *Suma de doctrina Christiana en que se contiene todo lo principal y necesario que el hombre Christiano deve saber* o en una *Doctrina Cristiana en que está comprehendida toda la información que pertenece al hombre que quiere servir a Dios* ¹⁰⁸; así iba junto a otras traducciones anexas como la de uno de los más significados pasajes evangélicos, el sermón de la montaña de Cristo.

El texto principal también fue, si no una buena compañía, un acompañamiento atractivo ¹⁰⁹. Las obras de Ponce de la Fuente, la *Suma de doctrina* o *Doctrina Christiana* entre ellas, tuvieron problemas inquisitoriales por su sabor protestante, figurando en el índice hispano de libros prohibidos desde 1559; el autor murió prisionero en Triana, a orillas del Guadalquivir, de modo nunca aclarado; fue luego condenado a la exhumación e incineración de su cadáver; se quemó su efigie en un auto de fe celebrado en la plaza de San Francisco de Sevilla, a espaldas del actual ayuntamiento, a finales de 1560 ¹¹⁰. Algo pudo afectar todo esto a nuestro anexo, a esta traduc-

106. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, n. 530.

107. Constantino PONCE DE LA FUENTE, *Suma de doctrina cristiana. Sermón de nuestro redentor en el monte. Catecismo cristiano Confesión del Pecador De la perfección de la vida. Del gobierno de la casa*, Sevilla 1551, y Amberes 1554, edición de L. USOZ Y RÍO y B. B. WIFFEN, *Reformistas Antiguos Españoles*, vol. 19 citado.

108. Títulos respectivos de ediciones de Sevilla 1554 y Amberes 1554, de las que al menos parte de la segunda incorpora la epístola. Estamos aún en una época en la que unos usos editoriales todavía oscilan, y más ante problemas como los que ahora digo, pudiendo no responder unas tiradas de un mismo pie a una misma composición.

109. Marcel BATAILLON, *Erasmus y España Estudios sobre la historia espiritual del siglo XVI* (1937), trad. México, 1966, pp. 535-542.

110. José Ramón GUERRERO, *Catecismos españoles del siglo XVI. La obra catequética del doctor Constantino Ponce de la Fuente*, Madrid, 1969; M.^a Paz ASPE ANSA, *Constantino Ponce de la Fuente El hombre y su lenguaje*, Madrid, 1975; Klaus WAGNER, *El doctor Constantino Ponce de la Fuente. El hombre y*

ción concreta, que cesó entonces de reeditarse. Ya hemos tenido algún signo y otros se añadirán de que contenía su propia heterodoxia. Puede que hubiera una comunión de fondo con dicho texto principal de Ponce de la Fuente. Así compartieron suerte. Pero en todo caso se irradiaría. Son años en los que Sevilla se convierte en un centro no sólo económico ¹¹¹. Y ya veremos que la curiosa y triste historia de esta versión entre navarra y sevillana de nuestra epístola no acaba con el cortocircuito inquisitorial.

De momento tenemos que la difusión hubo de ser ya apreciable durante el siglo XV y ha sido realmente notable a lo largo del XVI. En el XVII se pierde aparentemente interés. Ya en forma epistolar, ya con estilo directo; ya impreso, ya manuscrito; ya exento, ya con obras de san Bernardo u otros textos religiosos, ya con las cartas sobre Cristo de un senador y de un emperador romanos, ya en colecciones romances de poemas y otros textos morales, ya también en antologías latinas y quizá todavía etcétera, en latín o en otras lenguas, nuestro texto realmente se ha propagado. Aunque no siempre incluyera nuestro dicho ¹¹², le serviría desde luego de cauce.

Y la propagación no sólo sería escrita. No ha de descartarse que incluso en los primeros tiempos de la imprenta todavía operasen unas formas de difusión que no precisasen no sólo el impreso, sino tampoco, para la comunicación, el manuscrito ¹¹³. Nuestro texto y nuestro dicho además se prestaban. Se conoce alguna traducción y perífrasis en verso, concretamente al inglés ¹¹⁴; esta forma más elaborada no sólo era cuestión de gusto,

su biblioteca, Sevilla, 1979; A. Gordon KINDER, «Reformadores sevillanos del siglo XVI», en *Archivo Hispalense*, 200, 1982, pp. 87-105.

111. Ruth PIKE, *Aristocrats and Traders. Sevillian Society in the Sixteenth Century*, Ithaca, 1972 (hay trad.), Vicente LLEÓ, *Nueva Roma. Mitología y humanismo en el Renacimiento sevillano*, Sevilla, 1979.

112. Aparte de este caso sevillano, el de Martín Navarro visto, Bernard de Montfaucon edita en el lugar citado de su *Bibliotheca Bibliothecarum Manusccriptorum Nova* dos versiones francesas que no contienen, ninguna de ellas, nuestro dicho, y no puede ser descuido del editor porque en la versión latina que confronta, también procedente de manuscritos, figura.

113. Maxime CHEVALIER, *Lectura y lectores en la España de los siglos XVI y XVII*, Madrid, 1976, pp. 45-46.

114. *A Catalogue of the Manuscripts Preserved in the Library of the Uni-*

sino también de utilidad. Podía ser un recurso mnemotécnico, recordándose mucho mejor que la prosa sin necesidad de escrito. No sólo la imprenta mantenía entonces una memoria ¹¹⁵. En castellano también había tenido versión en verso al menos algún pasaje de la epístola ¹¹⁶:

Dise más el varón santo
Bernaldo en su escritura,
esta vida con quebranto
es toda con grand tristura
ca ninguna criatura
quier sea flaca o fuerte
non puede escusar la muerte
segund curso de natura.

No es nuestro punto, pero, introduciendo así la epístola como sabemos en la materia testamentaria, tiene que ver con él dentro de ella. Podía darle entrada. De nuestro dicho no conozco ninguna versión versificada y así más fácilmente memorizable en castellano, pero su misma estructura de refrán compuesto ofrecía sus propias facilidades en prosa. No sólo los cancioneros, también los refraneros brindaban sus lecciones morales ¹¹⁷. Curiosamente, una de las principales colecciones de refranes castellanos del siglo XVI, obra además de un jurista, se ha conservado ligada a los primeros tratados de primogenitura ¹¹⁸. Curiosidad aparte, unas po-

versity of Cambridge, Cambridge, 1856-1867, III, n. 1939, edición de J. Rawson LUMBY, «Bernardus de cura rei familiaris with some early Scotish prophecies», en *Early English Text Society*, vol. 42, Londres, 1870.

115. Frances A. YATES, *The Art of Memory*, Londres, 1966 (hay trad.).

116. J. M.^a AZACETA (ed.), *Cancionero de Juan Alfonso de Baena*, Madrid, 1966, III, pp. 1143-1148, texto, 572, «Desyr de Fernand Peres de Gusman por contenplación de los enperadores e reys e príncipes e grandes señores que la muerte cruel mató e levó deste mundo e cómo ninguno non es relevado della», p. 1147, versos 89-96.

117. Eleanor S. O'KANE, *Refranes y frases proverbiales españolas de la Edad Media*, Madrid, 1959.

118. E. S. O'KANE (ed.), *Francisco de Espinosa. Refranero (1527-1545)*, Madrid, 1968. Es el mismo jurista que suele tomarse por primer historiador del derecho español a causa de sus *Observaciones sobre las leyes y fueros de España*, según expone la editora, la mayor parte de su refranero apareció en un mismo legajo junto a un *Tractatus de primogenitura* manuscrito, que parece el de Martino Garati, y a la primera edición del *Tractatus de iure primogeniturae* de Jean De Cirey, con su portada que ya sabemos de Belén y el versículo evangélico: «Et peperit filium suum primogenitum».

sibilidades de ediciones orales no deben despreciarse, aunque el testimonio que tenemos sea el de las escritas. Pero no nos compliquemos todavía la vida. Quedan algunas cuestiones primarias respecto a la epístola.

7 (C). LA EPÍSTOLA DE LA COSA FAMILIAR: AUTOR

Antes de ir a mayores, un punto por despejar sigue siendo el de la autoría, el de esta autoridad. Lo es relativamente. El escrito y el dicho pertenecen históricamente a san Bernardo en la medida en la que se creyera durante un tiempo y en el grado en el que entonces lograra circulación, mereciera atención y alcanzara aplicación bajo el predicamento de su nombre. Para los juristas, por lo que hemos visto, era así del santo efectivamente. Pero otra posibilidad también estaba planteada desde un inicio de nuestra historia textual, la de que perteneciera a otro Bernardo, el Silvestre. Ambos Bernardos, no sólo el bienaventurado, eran personajes reales y prácticamente de la misma época, de allá por el siglo XII, de unos tiempos en los que se había producido una movida que interesaba a todos los órdenes de la cultura comenzándose por la religión y siguiéndose por el derecho ¹¹⁹.

Ambos Bernardos se significaron en aquella coyuntura, pero con diferencias marcadas en algo que pudiera importar a nuestro asunto y esto es en cuanto a impronta religiosa, bastante inferior en la obra del Bernardo no santo, del Silvestre ¹²⁰. El tono de la epístola le pega más a éste. Junto a algún otro detalle rudamente despectivo para el clero, suelta la malicia de que las primeras mandas nunca debieran beneficiar a los curas; y unas referencias implícitas a la autoridad superior del derecho romano, como en el mismo punto de la capacidad testamentaria, no son muy propias del Bernardo santo. Nuestro dicho en concreto tampoco es que

119. Robert L. BENSON y Giles CONSTABLE (eds.), *Reinassance and Renewal in the Twelfth Century*, Oxford, 1982, índice de nombres

120. Gerhart B. LADNER, «Terms and Ideas of Renewal», pp. 6-15, en R. L. BENSON y G. CONSTABLE (eds.), *Reinassance and Renewal*, pp. 1-33.

riña con su mentalidad ¹²¹, pero, en el extremo concretísimo del orden sucesorio humano, de la perpetuación no sólo genérica de la especie, también resulta que responde a preocupaciones más características del homónimo ¹²². Si hubiera que elegir entre Bernardos, si no cupiera también la posibilidad del doble falso, no creo que quedaran dudas en contra del Santo y a favor del Silvestre, aunque nada pareciera augurar que su nombre pudiese venir a resultar de alguna relevancia para la historia jurídica ¹²³.

Tampoco el texto tiene por qué pertenecer a uno de los dos Bernardos. Su simple lectura no sólo resulta menos favorable a la candidatura del santo, sino que también plantea sus dudas respecto a la misma forma de epístola. El falso puede ser múltiple. La mayoría de las versiones adoptan el formato epistolar, pero el escrito parece una colección de dichos y sucesión de refranes con la anteposición de un encabezamiento misivo. Los casos que presentan el protocolo de epístola forman mayoría, pero no suelen en cambio cerrarse luego con el correspondiente escatocolo; esto es excepción: «Vale Raymunde egregie miles in Christo felix». Ni el Santo ni el Silvestre tuvieron siempre la educación de despedirse ¹²⁴; alguna edición concluye con un *amen*, pero el texto suele finalizar abruptamente. Tampoco hay que descartar la posibilidad de que el escrito no proceda como carta de ninguno de ellos porque ni siquiera lo fuera. Pudo ser incluso una colecta de dichos que también tuviera, como tal, sus propios cauces de retención y transmisión y cuya procedencia, ya sagrada, ya profana,

121. Georges DUBY, *Les trois ordres ou l'imaginaire du féodalisme*, París, 1978 (hay trad.), pp. 271-275.

122. Peter DRONKE, «Profane Elements in Literature», pp. 586-588, en R. L. BENSON y G. CONSTABLE (eds.), *Reinassance and Renewal*, pp. 569-592.

123. En R. L. BENSON y G. CONSTABLE (eds.), *Reinassance and Renewal*, no comparece en los capítulos jurídicos mientras que no deja de hacerlo en los religiosos: G. CONSTABLE, «Renewal and Reform in Religious Life: Concepts and Realities», pp. 37-67.

124. Realizó alguna afirmación más general, habiendo podido ver directamente al fin y al cabo tan pocas ediciones entre todas las manuscritas e impresas que se produjeron y reprodujeron, en base también fundamentalmente a los catálogos, a sus *explicit* en este punto, con las expresiones de condena de la viuda que contrae nupcias con mancebo. Tampoco faltan casos más sensibles que suprimen este final, como el de nuestro Anexo II.4.

no dejara de ser culta. No sólo el verso, también el refrán constituía entonces un recurso mnemotécnico, no de gracias banales, sino de principios útiles.

Estas cosas de cultura de una época puede que deban interesarnos aquí más, bastante más, que aquellas otras, que las de procedencia y autoría de unos textos. No creo que convenga entretenerse con éstas. Estamos entre los siglos XV y XVII y poco nos va a aportar remontarnos como mínimo hasta el XII. Para entender el fideicomiso, el de la edad dicha moderna, no hacía falta retrotraernos a los tiempos antiguos del derecho romano; incluso hubiera sido improcedente; nos habría desorientado. Del mismo modo, nuestra epístola tiene para nuestra época, para la suya, el sentido que entonces encerrara y no otro. No existe una significación genuina y primitiva del texto que nos rinda su sentido para la posterioridad y sus restos. La misma cuestión de autoría no es cosa que se resuelva de una vez por todas remontándonos a unas fuentes. Si nuestros juristas nos dicen que el dicho es de san Bernardo, si ellos lo dan por hecho, si así lo asumen, si de esta forma entra en juego el tracto tradicional y la autoridad religiosa del caso, el texto pertenece al santo sin más vuelta de hoja. Lo hace históricamente, para el correspondiente período. Respecto al problema, lo que debe entonces preocuparnos es si llegó a plantearse su debate en nuestra sede y a nuestros efectos jurídicos.

De entrada parece que la duda de autoría tampoco alteraba a los juristas. De Cirey, pudiendo haber contrastado epístola y dicho, no ha resultado muy expresivo y otros han sido aún más discretos. Pero, aunque se prefiriese la cita como dicho, no se estaría en la ignorancia de la existencia más problemática de un texto. Dada su historia y dado su tenor, los mismos juristas pudieron tener perfectamente a la vista indicios de que el pronunciamiento tal vez no fuera de san Bernardo porque el escrito donde figuraba no lo era.

Hubo incluso quien intentó hacer valer la evidencia. Ocurre en Castilla hacia mediados del siglo XVI y a propósito también de la institución de primogenitura, con el agravamiento por dicha época del debate sobre la misma, sobre su versión hispana que fuera el mayorazgo castellano. Es una negación de su fundamento

divino que en concreto se debió, no a alguna idea alternativa del derecho patrimonial y sucesorio, sino a la preocupación eclesiástica porque dicha institución estorbaba la confiscación inquisitorial de los bienes de los herejes y demás relajados ¹²⁵. A esto vino la impugnación directa de una autoría.

Éstas son las expresiones categóricas del pequeño tratado *de primogenitis Hispaniae* de Diego de Simancas dirigidas a rechazar la fundamentación religiosa de la institución: «Sunt autem qui putant sanctissimum illum Bernardum nobilibus consuluisse, ut primogenitis filiis omnia sua bona relinquatur. Sed et si opusculum illud, quod divi Bernardi nomine circumfertur, non eius sit, sed hominis cuiusdam, nec docti ut apparet nec sancti, dubitabile tamen non est, quin inventa et permissa sint primogenita propter nobiles et generosos, non autem propter obscuros et ignobiles» ¹²⁶. La conclusión es la misma, pero ahora interesa la premisa. Se trataba de debilitar la posición de todas las primogenituras, incluidas las nobiliarias, situándolas por debajo de poderes humanos. Así se impugna el texto como obra presumible de un varón ni docto ni santo.

La evidencia está a la vista, mas la constatación queda aislada. Unos acuses de falsos de la tradición cristiana no es cosa que gustase de ponerse entonces por escrito, pero, una vez hecho, había eco ¹²⁷; no lo encuentro en este caso. Entramos ciertamente en unos tiempos de decadencia del texto, mas no creo que estemos ante una respuesta discreta a impugnaciones como ésta. Al menos en nuestro extremo, en lo que respecta al dicho, el decaimiento hubo más bien de deberse a la razón sustantiva de la toma del relevo por el favor del fideicomiso. Una crítica textual no parece que importase mucho.

125. Iacopus DE SIMANCAS, *De Catholicis institutionibus liber ad praecavendas et extirpandas haereses* (1552), ed. Roma, 1575, título 6, párrafos 252-275.

126. Iacopus DE SIMANCAS, *De primogenitis Hispaniae libri*, Salamanca, 1566, libro I, cap. 17, y III, cap. 9.

127. D. MAFFEI, *La Donazione di Costantino nei giuristi medievali*, Milán, 1964.

Importaba el dicho. El juego de una autoridad religiosa en el campo del derecho no parece que pasara por la crítica textual. El propio Simancas no confronta el dicho en el escrito. Ni quienes lo alegaban lo hacían. Dicha autoridad, la religiosa, parece que dependía menos del texto que las alegaciones específicas, las jurídicas. Puede siempre comprobarse que las citas del dicho no es que fueran exactamente literales, cosa por lo demás difícil porque ni siquiera existía un escrito original inequívoco. El mismo texto latino presentaba variantes y éstas se multiplicaban con unas traducciones que se permitían libertades tanto mayores cuanto menor era la impresión de autenticidad. En las propias obras de san Bernardo podía constar que un original sencillamente no había. Entre ellas también sucede que un texto, aun sospechadamente apócrifo, seguía incluyéndose. ¿Qué autoridad tenía? A los efectos jurídicos, bastaba la de un Abad que a su vez transmitía, no el escrito, sino el dicho de un Santo.

Dijeran lo que dijeran unas ediciones y diga lo que diga Simancas, para los juristas podía tratarse de un *dictum* oral, y además de todo un santo, antes que de una epístola escrita por éste u otro Bernardo. Tampoco olvidemos que sobre todo en sus formas exentas la autoridad del Santo había ido ganando progresivamente terreno a la del Silvestre. Más como dicho que como texto y más como octavilla volante que como pieza encuadernada, circulaba el pronunciamiento.

7 (D). LA EPÍSTOLA DE LA COSA FAMILIAR: FALLECIMIENTO

Circuló entre los siglos XV y XVII, sobre todo durante el XV, con mayor irregularidad a lo largo del XVI y más desfallecidamente en el XVII, según hemos visto. En la segunda mitad de este último siglo, del seiscientos, Jean de Mabillon y su comunidad benedictina de San Mauro emprendieron una edición más depurada de las obras de san Bernardo. Nuestra epístola no tuvo entrada. Ya es mucho más difícil encontrarla entre las *Opera* del santo. En el siglo XIX, adoptando dicha edición, la *Patristica La-*

tina pondrá el epitafio: «Indigna est nova luce», nuestra pobre epístola ¹²⁸. Es su entierro. Parece que su historia finaliza.

Aún le queda algo de vida. En la primera mitad del siglo XVIII, otro monje benedictino de la misma comunidad maurina, Bernard de Montfaucon, tomó la exclusión de la epístola como un descuido, pasando a reeditar su texto latino y un par de versiones francesas. Más crédulo que Mabillon, llega a atribuirle una de las traducciones al mismísimo san Bernardo ¹²⁹. Y no es la única edición latina del XVIII hecha además sobre manuscritos medievales ¹³⁰. Ignoro la intención de estos editores postreros, pero el problema de nuestro texto, aun con todo su decaimiento, seguía sin ser pura o exclusivamente arqueológico.

En la segunda mitad del siglo XVIII, un erudito español, Rafael de Floranes, reivindica la *Epístola de san Bernardo del regimiento de la casa* haciendo valer la edición de Montfaucon, como ulterior al silencio de Mabillon, a los efectos no sólo de premiar la memoria de un santo, sino también de defender una institución, la del mayorazgo castellano, su versión reforzada de la primogenitura ¹³¹. Todavía a estas alturas puede pensarse que una cosa tenía que ver con la otra, que el dicho de san Bernardo era importante para el sostenimiento de la primogenitura.

Pero estamos en unas postrimerías. En el siglo XIX, desapareciendo o decayendo la primogenitura como institución, parece perderse definitivamente la beligerancia de la epístola, aunque no completamente su memoria. No sólo está el epitafio de la *Patristica Latina*. Parece que ya no hay ninguna edición en latín, pero se producen todavía en otras lenguas, alguna en holandés, en danés, en inglés, en castellano, tal vez en sueco y quizá en

128. Jacques Paul MIGNÉ (ed.), *Patristica Latina*, vol. 184, París, 1879 (= Joannis MABILLON, ed., *Sancti Bernardi Opera Omnia*, vol. III, edición de 1719), col. 1189-1190, en nota.

129. B. DE MONTFAUCON, *Bibliotheca Bibliothecarum Manuscriptorum Nova*, vol. II, p. 1384, dando así entrada a las ediciones que ya hemos citado.

130. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, n. 1799: Giovanni Christophoro AMADUZZI (ed.), «Epistola sancti Bernardi ad Reymundum», en *Anecdota Litteraria ex Manuscriptis eruta*, vol. IV, Roma, 1783, pp. 229-248.

131. Rafael DE FLORANES, *Notas a los Proverbios del Marqués de Santillana*, Biblioteca Nacional de Madrid, manuscrito 11264 (20), ff. 11r-12v.

catalán ¹³², bastantes en italiano, algunas de entre éstas para celebración de bodas con el recordatorio del texto ¹³³, otras, las más, como documento lingüístico o como curiosidad histórica ¹³⁴. En el siglo XX, a principios, hay al menos una edición doble en inglés y francés ¹³⁵. Ya parece arqueología, tratándose generalmente de la edición de manuscritos medievales, ninguno fechado por sus editores con anterioridad al siglo XIV y quizá todos ellos del siglo XV o posteriores.

El asunto textual no acaba de ser exclusivamente erudito. No puedo decir de otros casos, pero precisamente el castellano tiene una historia cuyo principio ya conocemos. Se trata del texto de la *Epístola Silvestre*, silvestre la misma epístola, de Martín Navarro que, de forma no totalmente injusta, acabara compartiendo en algo la suerte de la condena inquisitorial de la *Doctrina Christiana* de Constatino Ponce de la Fuente. Todavía tendremos comprobaciones, cuando tengamos antecedentes, de que esta misma versión de la epístola, aparte compañías, representaba, si no otra mentalidad, una sensibilidad distinta.

Un protestante español, y encima cuáquero, Luis Usoz y Río, conocido bibliófilo, emprendió a mediados del siglo XIX con un correligionario británico, Benjamin Barron Wiffen, la publicación de una biblioteca de *Reformistas Antiguos Españoles* en la que acabó incluyéndose esta carta silvestre de san Bernardo, esta versión de nuestra epístola. Luis Usoz entendió como algo muy significativo que unas ediciones de *Doctrina Christiana* bajo sospecha de herejía, o para él ortodoxia, se cobijaran junto a textos de tan alta autoridad. Ya vimos también que la de Martín de Azpil-

132. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, nn. 1928, 2148 (la castellana, con error), 2369 (la misma, sin él), 2418, 2389, 2423 (estas dos la sueca, con dudas más por posible confusión del índice con otro apócrifo que luego diré) y 2482 (la inglesa en verso que he citado), la indicación de la catalana, de la que no hay noticia en esta bibliografía, ya también la hice.

133. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, nn. 2134 y 2139.

134. L. JANAUSCHEK (ed.), *Bibliographia Bernardina*, nn. 2038, 2153, 2163, 2180, 2188, 2208, 2232, 2259, 2407-2408 (la edición que he citado, por vista, de *Scelta di curiosità*) y 2637

135. *The British Library General Catalog of Printed Books to 1975*, vol. 26, Londres, 1979, p. 458, *The Proverbys of saynt Bernard (Iconomie or Howsolde Keeping)*, Londres, 1904, con textos inglés y francés.

cueta se le sumó a la misma versión. En el siglo XVI unas ediciones se habían realizado fuera de España y en el XIX, por problemas en este punto tampoco tan distantes, la edición seguramente también era exterior¹³⁶. Y nuestra epístola seguía siendo pese a todo, para este editor decimonónico quizá incluso más que para aquel traductor del quinientos, de san Bernardo.

Aunque no es ya nuestro problema estricto, el de la primogenitura. No lo era ni siquiera en la versión de Martín Navarro, que, como vimos, hacía desaparecer, entre otros como veremos, este preciso punto, pero convenía seguir hasta el final la historia de nuestro texto. Queda algo de confusión y mucho de indiferencia tras todo ello. En los catálogos del siglo XX su presencia suele reducirse a un *Pseudo-Bernardo* más o menos confundido entre otros pseudos más o menos irrelevantes de santos más o menos varios¹³⁷. No merece consideración, no ya a los efectos religiosos y morales, sino ni siquiera a los jurídicos¹³⁸. Es un texto acabado. Ahora, a la mismas puertas del siglo XXI, mi estudio viene a echar leña a un fuego así extinto¹³⁹. Tal es la historia, la profesión.

136. Luis USOZ Y RÍO, «Observaciones», en *Reformistas Antiguos Españoles*, vol. 19 citado, pp. 419-460. La obra aparece como editada en Madrid, pero, por la falta de licencia (estamos en 1866) y por la heterodoxia, ésta sí, de su tipografía, la edición parece realizada en el exterior, presumiblemente en las Islas Británicas; el ejemplar de la *Doctrina* de Ponce de la Fuente que se utiliza es del *Trinity College* de Dublín. La *Historia de los Heterodoxos Españoles* de MENÉNDEZ PELAYO poco añade salvo impropiedades.

137. Giuseppe PETRONIO (ed.), *Dizionario Enciclopedico della Letteratura Italiana*, II, Bari, 1966, voz «Dottrine del vivere (Lettera a Raimundo)», confundíndosele con otro texto, el *Modus bene vivendi*, también atribuido tradicionalmente a san Bernardo; y es confusión que, como ya hemos detectado, ha llegado a deslizarse en los mejores catálogos, no faltando tampoco entre epístolas.

138. John A. ALFORD y Dennis P. SENIFF (eds.), *Literature and Law in the Middle Ages A Bibliography of Scholarship*, Nueva York, 1984.

139. Retama para la candela vengo colocando, los Anexos II, un par de traducciones castellanas manuscritas, la del *Cancionero de Ijar* (II.1), ya editada por José M.^a Azaceta, y la de los *Dichos de los Padres* o *Virgen de prez y valor* (II.2), la incunable en castellano cuyo único ejemplar catalogado se encuentra en la Biblioteca del Monasterio de El Escorial (II.3), y la de Martín Navarro que editara Luis Usoz en su biblioteca de *Reformistas Españoles* (II.4); una tercera traducción manuscrita localizada, la del *Cancionero Colombino*, ha sido objeto de lectura en el texto (apartado 7.A). El Anexo I contiene un texto latino que no se corresponde con ninguna edición; a falta, pues me desborda, de una filología

8 (A). UNA MATERIA EN OTRA MATERIA: LA ECONOMÍA

La epístola es *de re familiari*. El hallazgo y recobro del texto puede ayudarnos, antes que por su contenido más bien magro, por este elemento inicial identificatorio, el más constante y así característico. El escrito no se presentaba como de objeto jurídico, interesante directamente al derecho. La *gubernatio* que también podía decir el título, o el arranque que lo identificase, era la doméstica, de la *domus*. Se trataba de su *cura*, de su gobierno, administración y cuidado. Era el *regimen domus* o *regimiento de la casa*. No es difícil averiguar la materia sobre la que este texto versara, no según desde luego nuestros criterios, sino conforme a las categorías de la época, que es lo que debe importarnos.

Por entonces podía hablarse, lo hacia un teólogo, de una *disciplina rei familiaris* que igualmente cabía llamar *oeconomica, id est, domestica*¹⁴⁰. Era una economía que podía recibir la denominación en castellano de *regimiento de la casa*¹⁴¹, *gobierno de la casa*¹⁴², o expresiones similares que ya se ve que coinciden con las que sirvieron para identificar nuestra epístola. Alguna de sus versiones llegó a subtitularse *Iconomie*¹⁴³. Nuestro canónigo hispalense, Martín Navarro, pudo presentar así la suya: «Porque la regla y orden del rejimiento de la casa, que en griego se llama *economía*, es sciencia apartada de las otras, escribió sant Bernardo

más completa, que sólo he intentado lograr para las versiones castellanas, ofrezco un patrón de constantes de los textos latinos que he visto con la única indicación, mediante paréntesis, de algunas expresiones cuya constancia a veces falla, salvo la dirección de la carta, pues ya sabemos que hay versiones no epistolares. Y sólo trato realmente un extremo; dejo como dije al lector o la lectora el provecho de otros contrastes.

140. Michaelis de PALACIO, *Praxis theologica de contractibus et restitutionibus*, Salamanca, 1585, libro III, cap. 3

141. Diego de VALERA, *Doctrinal de Príncipes*, p. 197 en edición citada de M. PENNA, *Prosistas castellanos del siglo XV*, pp. 173-202.

142. Pedro DÍAZ DE TOLEDO, *Proverbios del Marqués de Santillana glosados*, manuscrito citado, ff. 26r y 43r-v.

143. *The Proverbys of saynt Bernard (Iconomie or Howsolde Keeping)*, ed. Londres, 1904, ya citado por catálogo, con título y subtítulo cuya ortografía acusa que son históricos, no editoriales.

la epístola infra escripta»¹⁴⁴. Es una materia ésta económica, la de esta ciencia dicha así distinta, que efectivamente existía en la época con tal identificación familiar precisamente¹⁴⁵. San Bernardo ahora resulta que es una autoridad en ella.

Mas sigamos nuestras guías. Las mismas palabras nos están remitiendo a algo de lo que ya tenemos noticia, aquella *Oeconomica* que la *Bibliotheca Hispana* situaba como un apéndice de la *Politica*, en un lugar así postrero tanto respecto a la *Theologica* como también a la *Iuridica*. Esta oeconomía es la única economía que comparece por entonces. No parece haber otra. Y ya vemos de entrada que era lo que su nombre con precisión indica, regla para la casa, norma de la familia, orden interior suyo. Este era el terreno del *dictum*. Según sus mismos títulos, la *epístola* circulaba, no como un texto de derecho, sino como un manual de oeconomía. Como tal, como materia económica, puede que quepa explicarse mejor tanto su concreto contenido, como su identidad religiosa.

El apartado económico de la *Bibliotheca Hispana*, su *Materia Oeconomica*, ya hemos apreciado que constituye una especie de residuo de textos escasos; no parece sino que ofreciera acomodo a los que no lo hubieran hallado en las entradas mayores precedentes. Todo esto no es que augure que el dicho del santo vaya a resultar relevante y menos aún anuncie que haya de llegar a colocarse por delante del mismísimo derecho como nos decía Castillo de Bovadilla. Pero él, nuestro juez castellano, también nos habla de oeconomía situándola en un contexto que no parece relegarla tanto. «Equipárase la Política a la Económica, que trata del gobierno de la casa, porque la familia bien regida es la verdadera imagen de la República, y la autoridad doméstica semejante a la autoridad suprema.» La distinción es por lo visto tan sólo de tamaño, «porque la casa es una pequeña ciudad y la ciudad es una casa grande»¹⁴⁶. ¿Cómo entonces puede tener tan poca

144. Martín NAVARRO, «Prólogo» que no reproduzco en Anexo II.4, ed. *Reformistas Antiguos Españoles*, vol. 19 citado, p. 400.

145. Daniela FRIGO, *Il Padre di Famiglia. Governo de la casa e governo civile nella tradizione dell'«economica» tra Cinque e Seicento*, Roma, 1985.

146. Jerónimo CASTILLO DE BOVADILLA, *Política para Corregidores*, libro I, cap. 1, al fin.

prestancia y tan escaso desarrollo esta disciplina económica respecto tanto a la política como, y mucho más, a la jurídica?

La misma *Bibliotheca Hispana* puede despejar la incógnita. Revisemos el *Index Materialium*. Si hacemos el repaso nuevamente desde el principio, desde la *Materia Theologica*, encontraremos que el tratamiento de las cuestiones sustantivas de dicha economía doméstica, del gobierno interior de la familia, aparece mucho antes que el raquítrico apartado de *Materia Oeconomica*. Y no hay que esperar tampoco a la *Materia Iuridica*. Lo hace en la primera, en aquella teológica, en apartados suyos.

El lugar de nuestra epístola pudiera estar en la teología o más latamente en la religión, y no por el motivo problemático de la autoría, sino por la razón constatable de la sustancia. La economía de la época, aquella oeconómica, puede que no se hallara principalmente en los escritos identificados entonces como económicos¹⁴⁷, comprendida nuestra propia epístola. Para esta materia oeconómica, el derecho adonde nos conduce es también a una zona religiosa y así, por esta vía y no por otra, de vuelta a la misma epístola.

El apartado de *Materia Oeconomica* en la *Bibliotheca Hispana* puede ser realmente residual. El epígrafe, como vimos, ni siquiera aparecía en el índice del *Index*, en la radiografía, haciéndose sólo presente en el catálogo mismo, en la ecografía. Existía desde antiguo una tradición que distinguía esta materia, pero no es de esta forma distinta como acaba aquí apareciendo; puede seguir manteniéndose la distinción clasificatoria, mas no es en la propia clase donde la materia sustantiva ingresa. Ya sabemos, por cosas dispares como el fideicomiso y como la epístola, que conviene mirar a la época antes que a su propia historia.

No van a entrar los teólogos en juego porque falten los economistas, porque efectivamente no existieran. No se trata de una labor de suplencia. Ellos son titulares. Juegan porque la materia, la oeconómica, está en su campo; es competencia suya, parte así

147. IGNACIO ATIENZA, «Pater familias, señor y patrón: oeconómica, clientelismo y patronato en el Antiguo Régimen», en Reyna PASTOR (ed.), *Relaciones de poder, de producción y parentesco en la edad media y moderna*, Madrid, 1990, pp. 411-458.

efectivamente de la *Materia Theologica*. Por esto no existían los economistas y por esto es por lo que se daban tan pocas obras de título explícitamente económico. No estamos ante los orígenes balbucientes de la que luego viene a entenderse como economía, la nuestra, sino ante algo distinto de entidad propia ¹⁴⁸.

La misma economía que nosotros pensamos, la crematística, podía también encontrarse en sede teológica de forma no menos competente; no había otra y ésta que existía resultaba bastante más desarrollada y mucho más comprensiva gracias a la teología precisamente ¹⁴⁹. En cuanto que *disciplina*, como ingrediente de aquella cultura preceptiva, la economía no sólo estaba en la *theologia*, sino que lo era. Así tenemos que, como ordenamiento de una zona no poco importante, si no entonces fundamental, de la vida social, la extensivamente familiar, la economía es teología. Ahí hay que buscarla.

8 (B). ECONOMÍA EN EL DERECHO

Pero el derecho es nuestra señal de tráfico. Veamos de seguirla. Nos marca la dirección. La *communis opinio* de los juristas, aquella opinión constitutiva de derecho, comenzaba por no entender que el ordenamiento se redujera a esto, a su campo y a su objeto. No todo el orden era *ius*, ya *civile*, ya *canonicum*, ya más particular. Había órdenes preferentes y materias preordenadas. Aquí estaba la familia, su propio orden constituyente. La opinión común de aquellos tiempos, aquella que era ordenamiento, tenía a la constitución de la familia como asunto ajeno al *ius* estricto y no desde luego porque pensase que fuera una materia de derecho privado, un campo para la libertad de los sujetos. Esto no es cosa que entonces pudiera ni siquiera imaginarse ¹⁵⁰. Castillo de Bova-

148. OTTO BRUNNER, *La «casa grande» y la «oeconomica» de la vieja Europa* (1957), trad. en sus *Nuevos caminos de historia social y constitucional*, Buenos Aires, 1976, cap. 4.

149. B. CLAVERO, *Antidora Antropología católica de la economía moderna*, Milán, 1991, parte II, cap. 4.

150. GIOVANNI FURGIUELE, *Libertà e famiglia*, Milán, 1979.

dilla ya nos ha dicho que hay *gobierno de la casa y autoridad doméstica* no en sentido figurado, sino propio, equivalente al del gobierno y la autoridad de la *república*.

Entonces se pensaba efectivamente la familia como un organismo social sometido a ordenamiento, no se nos dice que *ius*, supeditado a gobierno, se nos ha dicho *gubernatio*, sujeto a potestad, *potestas*, la *autoridad* que también se nos ha indicado, solamente que el ordenamiento no era efectivamente el *ius*, el gobierno no resultaba entonces *iurisdictio* y la potestad se distinguía en consecuencia de otras potestades humanas, de las *potestates publicae* en general. La clave está en la matriz, en cuál fuera el ordenamiento. Conviene que nos situemos en este escenario, que procuremos hacerlo dejándonos guiar por el derecho, por el que dichas expresiones encerrasen entonces, no por el que quepa entenderse hoy.

La familia contaba con su propia potestad, la *patria potestas*, potestad doméstica del titular de la primogenitura en nuestro caso. Otorgaba poderes de gobierno, *gubernatio*, de las personas y administración, *cura*, de las cosas en el interior de la familia, como el poder de ordenamiento de la sucesión en términos no sólo patrimoniales, sino también personales para nuestro ejemplo. La *communis opinio* no distinguía esta potestad de otras, esta autoridad de las restantes, por la naturaleza de lo que hiciera, sino por el orden que la rigiera, pues no será en su caso el del derecho.

La *patria potestas* podía diferenciarse de otras potestades humanas precisamente por esto, porque todas las demás estaban regidas por el *ius*, el derecho. Eran las restantes por esta razón *iurisditiones*, jurisdicciones, lo que dice la palabra, funciones declarativas y aplicativas del *ius*, dicciones del derecho. La potestad doméstica se caracterizaba en cambio por no constituir estrictamente *iurisdictio*, por no estar regida de igual forma por el *ius*. Si tenía un ordenamiento, no era éste. Por ello y no por otra razón se distinguía de una categoría general de *potestas publica*. Esta era una composición que, con fórmulas expresivas como la que asimilara posiciones dentro de las respectivas familias entre el padre y el príncipe, se encontraba

asentada desde el siglo XIV¹⁵¹, desde la misma época de entronización de favores contrarios a la primogenitura como fuera el de la legítima. No es que se inventase todo esto entonces, pero desde entonces venía imponiéndose.

La exención de la patria potestad respecto al orden del derecho podía venir a extenderse a un terreno público. Al príncipe también le cabía beneficiarse de su asimilación con el padre de familia. Si una actividad *politica* podía plantearse al margen de la *iurisdictio*, si se contaba con unas facultades de administración, de *cura* y *gubernatio*, no jurisdiccionales, no sujetas a derecho, era por razón de que a este nivel también existiera una *res familiaris* y por ende una *oeconomica*¹⁵². La *respublica*, toda ella, podía ser *familia* del príncipe, con dicho efecto de corresponderle, además de una jurisdicción dentro de la que quedaba comprendida la misma potestad legislativa, «*alia oeconomica et politica potestas, quae ei tanquam reipublicae capiti et parenti ut cuilibet patrifamilias in propria domo competit*»¹⁵³. El dato no altera el panorama. Tampoco era lo común que los juristas lo señalaran, pues solían mostrarse reservados respecto a una materia que así no entraba en el campo de su competencia.

Los juristas no guardaban un silencio completo sobre las interioridades de la familia, sobre su orden constitutivo. Algo decían¹⁵⁴. Refiriéndose a las pautas que debían guiar las relaciones personales en su seno, postulaban cosas como que entre padres e hijos o entre maridos y mujeres, entre *patres familias* y el resto de la familia, debieran regir virtudes como la *caritas* y la *amicitia*, el amor y la amistad, la *pietas* y la *reverentia*, la piedad y la

151. Diego QUAGLIONI, «Quilibet in domo sua dicitur rex», en *Studi Senesi*, 89, 1977, pp. 344-358; J. VALLEJO, *Ruda equidad, ley consumada*, pp. 40-50.

152. Luca MANNORI, «Per una "preistoria" della funzione amministrativa. Cultura giuridica e attività dei pubblici apparati dell'età del tardo diritto comune», cap. 10, en *Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno*, 19, 1990, p. 323-504; D. FRIGO, «"Disciplina rei familiaris". A economia como modelo administrativo de ancien régime», en *Penélope Fazer e desfazer la história*, 6, *História das formas*, pp. 47-62.

153. Christophorus CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae Decisionibus*, I, observación tercera.

154. Manlio BELLOMO, *Profili della famiglia italiana nell'età dei comuni*, Catania, 1966, cap. 4.

reverencia, sin especificarse por su parte mucho más. No se piense que era palabrería.

Tampoco se concluya que de esta forma se dejaban las relaciones personales domésticas a la buena voluntad y al buen amor de todos bajo la vigilancia patriarcal del titular de la *potestas*. Tales índices realmente remitían a unas *virtutes*, a unos valores de determinación religiosa y competencia teológica, a unas pautas de conducta que podían encontrarse bien definidas y mejor establecidas de modo más directo por medio de la teología, componente así también del ordenamiento, y mediante la religión, su base entonces. En nuestro organigrama, con estos apartados, es a la *Materia Theologica* adonde se nos está efectivamente remitiendo.

8 (C). ECONOMÍA EN LA TEOLOGÍA

El derecho por sí mismo remite como economía a la teología, la cual puede desde luego ofrecer un panorama más articulado de este escenario que le resulta propio¹⁵⁵. Ella se ocupaba de las *virtutes*, de todas las virtudes, incluida entre las mismas la *iustitia*, la justicia, lo que la palabra indica, la actuación del *ius*, del derecho. En nuestra *Bibliotheca Hispana* un apartado *de virtutibus et vitiis* contaba con algo más de setenta entradas y se comprendía dentro de un capítulo de *Moralia Theologica, Philosophico seu Politico-Moralia* que se acercaba a la quinientas cincuenta. En este cuadro de *virtutes*, la *iustitia* no era la primera. La precedían otras como precisamente la *caritas*, el astro rey de toda una constelación amorosa.

Era éste del amor y no el del derecho el terreno entre otras cosas de la familia, y no sólo además de la humana. Dios mismo entraba relacionándose con los hombres en unos términos de caridad, de amor y amistad, correspondidos por piedad y reverencia, los cuales marcaban la pauta para los propios vínculos humanos, para aquellos que se tenían por fundamentales y constitutivos,

155. B. CLAVERO, *Antidora*, parte I, cap. 1.

previos y superiores a los del derecho. Era una composición que no sólo interesaba a la familia, pero que sobre todo a ella miraba. Y estas cosas tan primarias no sólo procedían de algún *dictum beati*, dicho de algún santo. Podían ser más, *dicta Christi*, dichos y dictados de un dios. No estamos ante palabras entonces vacías, sino ante vínculos bien precisos, el amor y la amistad, la piedad y la reverencia.

Y todo esto merecía un extenso tratamiento que no se producía ni publicaba por amor al arte. Así teníamos, no sólo una literatura jurídica, sino también la religiosa, más autorizada y crecida entonces. Entre sus materias internas, la *Bibliotheca Hispana* podía resaltar la de un individuo, el dios dicho, *De Christo Domino*, con unos doscientos treinta títulos, y la de una familia, la humana suya, *De Maria Dei Genitrice, Mariae Parentibus et Sponso Josepho*, con más de quinientos. Hay una sagrada familia, así modelica, que no estaba exactamente formada por Cristo, María madre y José esposo porque este último era putativo y en primer lugar existía un dios padre. Es mucho lo que aquí cabe, pero fijémonos solamente en lo que pueda interesar al caso de nuestro ejemplo. Cristo figuraba como primogénito en el frontispicio de nuestra tratadística. El portal de Belén era su umbral.

Cristo era el unigénito, hijo único y varón, y era dios, Dios Hijo, así identificado con su verdadero padre, Dios Padre. Así era también *dominus*, señor, situado por delante de la madre, y de todo el resto de los parientes. Y el Padre era *Pater noster*, padre no sólo de un hijo singular, sino también de cada cristiano; doblado por las figuras de estos dioses, el padre y su identidad con un hijo eran motivos centrales de aquella religión ¹⁵⁶.

Era efectivamente un modelo. La imagen de identificación entre padre e hijo, constituía un motivo también presente en la cultura jurídica, desde antiguo, con su importancia para la afirmación de cosas como la patria potestad y la herencia, pero con mucho menor valor y muy inferior desenvolvimiento ¹⁵⁷. No servía

156 Albano BIONDI, *Aspetti della cultura cattolica post-tridentina. Religione e controllo sociale*, pp. 260-268, en *Storia d'Italia Einaudi, Annali 4*, Corrado VIVANTI (ed.), *Intelletuali e potere*, Milán, 1981, pp. 253-302.

157. GIOVANNI LOBRANO, *Pater et filius eadem persona*, Milán, 1984; B.

para fijar una línea singular de cada padre, uno solo de sus hijos, el primogénito si hubiera más, y así sucesivamente para el caso de los mortales. El argumento relacionado de la semejanza entre padres e hijos tampoco fundaba bien el linaje sucesorio porque abonase cosas cercanas como el estado social ¹⁵⁸. Entonces resultaba que era la religión la que podía mejor potenciar un modelo de sucesión. Y no es que promoviese las filiaciones singulares; condenando cualquier manipulación de la sexualidad no destinada a la reproducción, o a la procreación como religiosamente se decía para dar siempre entrada generativa a la participación divina ¹⁵⁹, lo que fomentaba realmente eran las familias numerosas. No solía haber unigénitos, sino primogénitos, que tampoco tenían por qué ser las primeras criaturas, pues las mujeres no servían. Cristo era varón.

El valor de la imagen no era inmediato ni unívoco. El modelo no irradiaba por igual y directamente para toda la sociedad. Entre la familia de los dioses y la familia de los últimos mortales existían mediaciones ¹⁶⁰. La misma posición divina, elevada y relacionada, marca una pauta de proporciones. Había estados sociales cuyas familias pudieran y debieran atenerse más fielmente a la imagen. Eran también de señores, *domini* ¹⁶¹. Estamos en dominios de nobleza ¹⁶², ante una sociedad estratificada, de esta impronta

CLAVERO, *Tantas Personas como Estados Por una antropología política de la historia europea*, Madrid, 1986, pp. 36-37 y 100-102.

158. Arlette JOUANNA, *Ordre social. Mythes et hiérarchies dans la France du XVIe siècle*, París, 1977, pp. 73-78.

159. James A. BRUNDAGE, *Law, Sex, and Christian Society in Medieval Europe*, Chicago, 1987; F. TOMÁS Y VALIENTE y otros, *Sexo barroco y otras transgresiones premodernas*, Madrid, 1990.

160. O. BRUNNER, *Vita nobiliare e cultura europea* (1949), trad. Bolonia, 1972; Roland MOUSNIER, *Les hiérarchies sociales de 1450 à nos jours*, París, 1969; Norbert ELIAS, *La società di corte* (1969), trad. Bolonia, 1980.

161. Cesare MOZZARELLI (ed.), *«Famiglia» del Principe e famiglia aristocratica*, Roma, 1988.

162. Werner CONZE, «Adel, Aristokratie», en O. BRUNNER, W. CONZE y REINHART KOSELLECK (eds.), *Geschichtliche Grundbegriffe*, vol. I, Stuttgart, 1972, la voz, la primera; Vincenzo PIANO MORTARI, «Sulla nobiltà del Quattrocento. Bartolomeo Cipolla e Buono De Corteli», en sus *Itinera Iuris Studi di storia giuridica dell'età moderna*, Nápoles, 1991, cap. 1; Claudio DONATI, *L'idea di nobiltà in Italia, secoli XIV-XVIII*, Bari, 1988.

de mentalidad y conducta señoriales ¹⁶³, donde nada funcionaba por igual para todos. No lo hacía el derecho ni tampoco la teología. Pero la asimilación concreta entre sagrada familia y algunas familias humanas, esta irradiación particularizada, tampoco tenemos por qué imaginarla nosotros. Ya se hizo precisamente entonces. La aplicación diversificada y proporcional era la regla.

Acompañada de la teología por un flanco teórico y de la manualística confesional y penitencial por el práctico, hay, entendida en estas cosas, toda una literatura moral de estados, un apartado específico de *Moralia de Statibus*, con unos ciento treinta títulos en el catálogo de la *Bibliotheca Hispana*, dentro del capítulo general que ya dijimos de *Moralia*, con un total que sobrepasaba con creces las quinientas. Aquí, en apartados siempre previos a los identificados entonces como jurídicos, está el caldo de cultivo y la sustancia de alimento de nuestro dicho de santo. El *dictum beati* era punta de iceberg. Ahí tenemos, imponente, su masa sumergida, en latín y en castellano, por activa y por pasiva ¹⁶⁴.

No sólo se trata de que una teología abonase una estratificación social sosteniendo principios como el nobiliario de linaje. Hay más, muchísimo más. Definía y articulaba, componía y fomentaba un cuadro mucho más amplio de *virtutes*, de valores teóricos y prácticos que no miraban al caso de conflicto atendiendo el favor de una parte, sino que tenían una capacidad mucho mayor para contemplar y cubrir el conjunto ordenando una concurrencia sobre tales mismos supuestos radicalmente discriminatorios.

Que las legítimas hubieran podido venir diciéndose no sólo de *ius civile*, sino también de *ius naturale*, significaba que podía también predicarse un principio religioso de participación hereditaria. Habría de realizarse según estados sociales y no tanto por imperativo jurídico como por directriz religiosa, cuyo respaldo al linaje no tenía por qué producirse de la forma excluyente como

163. Roberto MORO, *Il tempo dei signori. Mentalità, ideologia, dottrine della nobiltà francese di Antico regime*, Roma, 1981; V. G. KIERNAN, *The Duel in European History Honour and the Reign of Aristocracy*, Oxford, 1989 (hay trad.); M. A. VISCEGLIA (ed.), *Signori, patrizi, cavalieri nell'Età moderna*, Bari, 1992, introducción de la editora

164 J. CARO BAROJA, *Las formas complejas de la vida religiosa*, parte III.

se conducía, con sus favores, el derecho. Éste pudo acabar reduciendo la participación de los hijos menores a unos mínimos, como el alimento ¹⁶⁵, mientras que la religión podía mantener unas coordenadas mucho más amplias de relación familiar a unos efectos no sólo personales, sino también incluso patrimoniales. La misma cuestión de los alimentos no era ajena a unos planteamientos religiosos que los sustentaban y reforzaban. El campo de las virtudes, comprendiendo a la justicia, a la actuación del derecho, era más dilatado; mayores eran sus posibilidades de consideración no sólo de obligaciones jurídicas, sino también de las tenidas por naturales, sin competencia judicial para el caso de éstas, pero no por ello entonces menos efectivas ¹⁶⁶.

La teología moral y sus dependencias, de la catequística a la penitencial, tenían entonces una capacidad de penetración en las interioridades de la familia impensable para el derecho entonces e inimaginable para ningún orden hoy. Apenas podemos hacernos ideas de las posibilidades de una religión que no sólo disciplinaba con medios como la culpa del pecado y la remisión del sacramento, sino que también seriamente inculturaba con fines como el amor y la amistad, la piedad y la reverencia ¹⁶⁷. Podía encontrarse realmente entonces con unas posibilidades superiores de organizar las relaciones humanas sin menoscabo de un derecho dispuesto a aceptar su ubicación reduciendo con ello su misma incidencia social. Si queremos decirlo de otra forma, el mismo ordenamiento jurídico pudo permitirse el lujo de unas parcialidades, del favor primeramente de la legítima y posteriormente del fideicomiso, sin arriesgar por ello la desaparición de la parcialidad contraria, porque operaba sobre el supuesto perfectamente aceptado de un orden religioso que podía equilibrar las cosas para las necesidades más complejas de aquella sociedad estratificada ¹⁶⁸.

165. Para estos pormenores, aun sin el debido resalte a los intereses presentes, puedo seguir remitiendo a *Mayorazgo*, parte II.

166. Gian Savino PENE VIDARI, *Ricerche sul diritto agli alimenti*, I, Turín, 1972, pp. 94-109; B. CLAVERO, *Antidora*, parte I, cap. 5.

167. John BOSSY, *Christianity in the West, 1400-1640*, Oxford, 1987.

168. B. CLAVERO, «Almas y Cuerpos Sujetos del derecho en la edad moderna», en *Studi in Memoria di Giovanni Tarello*, I, Milán, 1990, pp. 153-171.

La religión concurría al ordenamiento pudiendo contar con los medios del derecho ¹⁶⁹, teniendo siempre los suyos propios, no menos efectivos o incluso más operativos por entonces ¹⁷⁰. En el momento de la disposición por causa de muerte, podía hacerse en especial viva la religión. Como ya nos advertía nuestra misma *epistola*, el propio testamento era un acto, antes que jurídico, religioso ¹⁷¹. El juramento podía imprimir siempre su signo sacramental a las actuaciones jurídicas ¹⁷². La presencia del modelo divino constaba. Inmortales también eran los mortales, con una vida del alma después de la muerte para la que debían adoptarse disposiciones no reducidas a una sola generación ¹⁷³. En la muerte y no en la vida, o en una vida que no era para la mentalidad de entonces la terrena, podía lograrse identidad ¹⁷⁴. Sólo así, mediante esta negación, es como incluso podía alcanzarse alguna dignidad como individuo ¹⁷⁵.

En el caso de las familias nobiliarias, la primogenitura ofrecía un buen sistema para organizar, no sólo la permanencia del linaje en esta vida, sino también y sobre su base el sufragio del alma para la otra. Por los mismos medios no nobiliarios, el atractivo también podía ser ante todo religioso. La propia Iglesia ofrecía un ejemplo de conservación del patrimonio con indiferencia hacia el tiempo por una motivación religiosa que no era así a estos efectos privativa suya ¹⁷⁶. El modelo terrenal más inmediato ya

169. F. TOMÁS y VALIENTE, *El Derecho Penal de la Monarquía Absoluta (siglos XVI-XVIII)*, Madrid, 1969; Mario SBRICCOLI, *Crimen Laesae Maiestatis. Il problema del reato politico alle soglie della scienza penalistica moderna*, Milán, 1974; M.^a Paz ALONSO, *El proceso penal en Castilla (siglos XIII-XVIII)*, Salamanca, 1982, José Luis DE LAS HERAS, *La justicia penal de los Austrias en la Corona de Castilla*, Salamanca, 1991.

170. Jean DELUMEAU, *Le péché et la peur. La culpabilisation en Occident, XIIIe-XVIIIe siècles*, París, 1983.

171. Philippe ARIÈS, *L'homme devant la mort*, París, 1977 (hay trad.), libro I, cap. 4; Antonio MATILLA TASCÓN (ed.), *Testamentos de 43 personajes del Madrid de los Austrias*, Madrid, 1983.

172. Paolo PRODI, *Il sacramento del potere Il giuramento politico nella storia costituzionale dell'Occidente*, Bologna, 1992.

173. Nicoletta DE LUCA, *Anima est plus quam corpus*, Milán, 1984.

174. M. A. VISCEGLIA, *Il bisogno di eternità*, cap. 2.

175. Salvatore AMATO, *Il soggetto e il soggetto di diritto*, Turín, 1990.

176. B. CLAVERO, *Amortizatio Ilusión de la palabra*, en *Quaderni Florentini*, 17 (1988), pp. 319-358.

hemos visto que lo ofrecía el rey, cuerpo inmortal que se perpetuaba a través del linaje de unos cuerpos mortales, los sucesivos reyes ¹⁷⁷. La práctica de primogenitura vendría siendo un elemento más extraño para la cultura jurídica que para la religiosa.

Esta concreta cultura religiosa es un campo en realidad por explorar a tal determinado propósito de todo este juego social. Ya se ve que el terreno se ha dilatado. No todo pasa por la teología, que sólo era la expresión escrita más directa de la religión. El mismo juego del *dicho del santo*, de aquel género que no aparecía y quizá con razón en el registro, no tenía por qué tener el único cauce de la literatura teológica. Y era la teología, no la religión, lo que se distinguía del derecho. Las cosas realmente se complican. No se solucionan con la agregación de la *Materia Theologica*. Como no es cuestión tan sólo de unas escrituras, no voy a entrar ahora en la lectura ni completa ni selecta, ni aleatoria ni sintomática, de toda aquella literatura. No será necesario darse aquí este trabajo. Bástenos con dejar advertida la posición de una religión y la virtud de su teología moral con todos sus satélites. No pensemos que el terreno de este complejo era entonces diverso al del derecho. La religión no era cosa tan sólo de mentalidad ni lo era en absoluto de privacidad ¹⁷⁸.

La discreción en concreto del orden jurídico de cara al doméstico no se debía al respeto de un espacio de libertad de los sujetos, autodeterminación de las familias o independencia de los padres. No existía ninguna de estas especies de autonomía. Se trataba de unas posibilidades ni siquiera entonces imaginables. La religión podía constituir ordenamiento y un ordenamiento además primario, anterior al del mismo derecho. La materia económica también precedía, pero precisamente como teológica; una *oeco-*

177. Ernst H. KANTOROWICZ, *The King's Two Bodies A Study in Mediaeval Political Theology*, Princeton, 1957 (hay trad.), y para la presencia moderna de este motivo dicho teológico: B. CLAVERO, «Hispanus fiscus, persona ficta», en mi *Tantas personas como estados*, cap. 3.

178. J. DELUMEAU, *L'aveu et le pardon. Les difficultés de la confession, XIIIe-XVIIIe siècle*, Paris, 1990 (hay trad.); Miriam TURRINI, *La coscienza e le leggi. Morale e diritto nei testi per la confessione della prima Età moderna*, Bologna, 1991; Pino LUCÀ TROMBETTA, *La confessione della lussuria. Definizione e controllo del piacere nel cattolicesimo*, Génova, 1991.

nomica de identificación menos religiosa, tanto la doméstica como la crematística, ya sabemos que era orden en cambio posterior y de entidad además mucho menor. Es el escenario que no hemos de perder de vista para la comprensión de nuestro argumento.

8 (D). LA ECONOMÍA EN NUESTRA EPÍSTOLA

Lo importante y decisivo del *dictum beati* y de toda la *epistola de re familiari* no es que fuera economía, sino que lo era religiosa y de esta forma, precisamente por esto, más radicalmente para entonces económica. Vuélvase a su lectura. Aprovéchese también para ver, si no se ha hecho ya, las versiones más a mano de los anexos ¹⁷⁹. Hágase esta pausa. Entremos ahora en sustancia. No es que fuera un manual muy completo ni tampoco muy elegante. Pero era un compendio de admoniciones claves. Lo principal puede que fuera, ya como económico al tiempo que religioso, una panoplia de virtudes.

La noción de la avaricia más como defecto de gasto que como exceso de ingreso, pero distante de la prodigalidad; el fomento relativo de un consumo controlado para granjeo de compañeros y amigos; la propia categoría de la amistad como vínculo social; la consideración peyorativa del tráfico económico y su sometimiento a los mismos respetos sociales; la condena más rotunda de la usura en su sentido más lato; la crianza, además que de

179. Van confrontados a doble columna los Anexos I y II.1, para comodidad de lectura y no más, pues ya he advertido que el texto latino no es un original que nunca existió, y van aparte los Anexos II.2 a II.4, porque son versiones reordenadas, interpoladas o reelaboradas. Siempre, por facilitar la lección manipulando lo menos posible el texto, en el caso de las transcripciones de manuscritos, hago cosas como puntuar y acentuar, revolver contracciones y abreviaturas, traducir la tilde nasal en eme, ene o eñe según uso de hoy, simplificar consonantes dobles no actuales, modernizar igualmente como uve la «u» intervocálica, dejar a medio camino como «e» el signo copulativo «et» y poner mayúsculas a nombres personales no sólo humanos, sino también divinos. Y ya se sabe que todo signo significa, que así puede añadirse presencia ajena, como con esto último, e incluso interpretación propia, como con lo primero, con la puntuación, pero intento con todo no inventar ni suplir fuentes como se suele (B. CLAVERO, ed., Jean Louis De Lolme, *Constitución de Inglaterra*, Madrid, 1992, cap. 3.2 del *Estudio Introductorio*)

animales, de un servicio humano; la preocupación por su fidelidad frente a usos juglarescos; todo esto, podían ser elementos efectivamente centrales de una oeconómica nobiliaria. Y aquí, entre todo este contexto, se encuentra nuestro *dicho*. Lo potencian en el texto la preocupación por el testamento, el imperativo de conservación del patrimonio, la preservación frente a la interferencia clerical en este capítulo patrimonial y sucesorio e incluso otras cosas como el desprecio de sexo, del femenino, la presunción de línea masculina como dignidad humana superior que podía implicar todo ello.

No estamos ante la oeconómica más puramente feudal de la largueza y la generosidad que por sí mismas alimentaran unas vinculaciones humanas ¹⁸⁰. Estamos en una fase de mayores prevenciones frente a otro tipo de relaciones sociales como fueran particularmente las comerciales. No deje de observarse el cuadro social exterior a la familia, a una comunidad doméstica en la que también entraba una servidumbre. El contexto especialmente se dibuja en nuestro *dicho*. La competencia la plantea, no una clase trabajadora, sino una burguesía, respecto a la cual se formula la distinción propia. No sólo se trata de que los nobles deben vincular en el linaje, sino también de que los burgueses, aquellos que se dedican a actividades mercantiles y financieras, no deben hacerlo. Los trabajadores no representarían entonces mucho peligro cuando se dice que allá ellos, abandono en buena parte efectivo ¹⁸¹. Era el desprecio mayor. Es también un signo de que esta clase no entraba en absoluto entre los destinatarios potenciales de la epístola; todavía la burguesía podía hacerlo.

El destino nobiliario se acusa en el conjunto del texto no sólo por sus expresiones a favor del patrimonio y contra la usura o el *renuevo* ¹⁸², sino también por la posición activa que se asume y

180. Lester K. LITTLE, *Religious Poverty and the Profit Economy in Medieval Europe*, Londres, 1978 (hay trad.), cap 1.

181. Jean YVER, *Egalité entre héritiers et exclusion des enfants dotés. Essai de géographie coutumière*, París, 1966.

182. Es el término que, con el alcance general entonces de *usura* según versión literal de otras traducciones y según también la correspondencia *logro*, de *lucrum*, de la de Anexo II.1, adopta la de Anexo II.3, el incunable de El Escorial; era más castizo: Luis GARCÍA DE VALDEAVELLANO, «El “renovo”», en

en la que se abunda respecto a los avatares de la fortuna. Hay una actitud de previsión y responsabilidad en el gobierno y administración de la familia, en su sentido ésta tanto personal como patrimonial, que podía resultar entonces realmente apreciable para la posición de una nobleza enfrentada a dicha competencia.

La misma degradación de la mujer puede cobrar sentido; lo tiene en un contexto de afirmación de la familia en sus aspectos no sólo patrimoniales, sino también personales, como compañía y servicio ante todo masculinos bajo la dirección de linaje de varones con la incertidumbre de fondo de la paternidad efectiva. Ser mujer era un defecto poco menos como ser codicioso, incontinente, glotón y borracho¹⁸³. De este sexo también hemos visto que se temía un gasto no productivo en el sentido de entonces, esto es, no generativo de vinculaciones sociales apropiadas. La misma compraventa miraba a esto; lo hacía su aplicación tanto a trigo como a inmuebles y animales. Con toda la rudeza del texto incluida, estamos ante una determinada *oeconomia* singularmente adecuada en este tránsito entre tiempos para una nobleza media; la más potente no es la contemplada. Esto último particularmente se nota en la referencia a la caza, al deporte cinegético o arte venatoria, que parece acentuarse por versiones romances.

No todas las versiones acentúan igual las cosas. También las hay que las amortiguan. Una de las castellanas, la de Martín Navarro, se significa por eliminar algunas de las cosas más peyorativas tanto para la mujer como para el clero y también otras más sustantivas como la referencia al derecho de primogenitura e incluso el pronunciamiento condenatorio de la usura, pero, con todo esto, no ofrece algo distinto. Aun con otra sensibilidad, sigue exponiendo y aun acentuando aquella economía de la caridad fami-

sus *Estudios medievales de Derecho Privado*, Sevilla, 1977, cap. 10. Y obsérvese de paso en los mismos Anexos cosas como que el interrogante sobre la usura que sigue a su repudio no está en todos los textos y que las traducciones castellanas no saben verter la idea, que también se repudia, de *usura legalis*, aunque esto puede proceder del propio texto latino que se vierte, pues lo hay en el mismo siglo XV donde el pasaje «Quid est usura legalis? Latro praedicans quod intendit» aparece: «Quid est usurarius? Legalis latro praedicans quod intendit».

183. Marta MADERO, *Manos violentas, palabras vedadas. La injuria en Castilla y León (siglos XIII-XV)*, Madrid, 1992, pp. 65-70 y 143-150.

liar y la consideración social con toda su entidad y sus implicaciones. Puede comprobarse ¹⁸⁴.

La primogenitura que en la gran mayoría de las versiones se le recomienda a la nobleza constituye desde luego una pieza clave para todos los sectores de esta clase feudal, para la prosecución moderna de su economía. El texto ya se ve que no sólo sería relevante por nuestro dicho, pero el mismo hubo de impulsar su significación particular para el derecho, aunque en algún otro caso además del de Navarro también faltase como ya hemos visto. Parte de las ediciones exentas presentan una especie de epítome que no recoge nuestro punto, salvo que se le entienda entre unos *iustos mores*, entre unas costumbres justas ¹⁸⁵:

Item quatuor sunt que per rectorem familie observari conveniunt:

Primum. Sub timore congruo familiam tenere.

Secundum. Alimenta iuxta redditus exhibere.

Tertium. Mores quosque iustos docere.

Ultimum. In domo hilarem temperate se exhibere.

Rige una medida de proporción en el mando y manutención de la familia, un canon de justicia en las costumbres patriarcales y un sentido de moderación en la jovialidad doméstica. El padre y señor, el rector, *paterfamilias* ¹⁸⁶, debía ser medido y comedido en todo. No había que pasarse con el vino ni pasar con los juglares ni dejar que los médicos se pasasen con uno. Había de saberse mantener dulcemente bajo dominio a la otra clase, al otro sexo y a la otra generación. Son principios de la oeconomía dicha. Pues es un epílogo de la epístola, dentro de la moral justa, de esta precisa medida, de este sentido de las proporciones, podría enten-

184. Anexo II 4 como ya sabemos. Pues el lector o la lectora tiene así a mano este texto y otros para confrontarlo, no hace falta que ejemplifique.

185. *Epistola Bernardi Silvestris super gubernatione rei familiaris*, ejemplares citados de las Bibliotecas de las Universidades de Zaragoza y Barcelona, ff. 2v y 3r respectivamente. El estrambote es usual en las ediciones atribuidas al Silvestre (*Gesamtkatalog der Wiegendrucke*, III, nn. 3960, 3967-3969, 3972-3974 y 3977).

186. El ejemplar citado, por más antiguo, primeramente, el zaragozano, presenta glosas y correcciones manuscritas del mismo siglo XV o inicios del XVI, entre las cuales figura *patremfamilias* por *rectorem familie*.

derse, para la nobleza y no para la burguesía, el patrimonio y la sucesión de linaje.

A ello mirarían particularmente los juristas, pero la epístola valdría por la totalidad de su texto. No se reducía tan sólo a cauce de nuestro dicho. Y ya conocemos de sobra la relevancia tanto del conjunto como del elemento. A la par por religiosos y por económicos, por una economía que era religión, el texto tanto como el dicho podían entonces trascender al mismísimo derecho. De tal forma podía sobreordenársele una economía. Podía hacerlo por esto, porque era religión y no derecho, porque tampoco era lo que hoy decimos economía.

El contenido era económico y la autoridad, religiosa. Como esta concreta distinción no procedía entonces, como la economía de la época se identificaba con la religión o con una moral de esta base, puede entenderse también el éxito de la confusión entre Bernardos. Lo que entonces no chocaba es que dicha *disciplina rei familiaris*, como la ha calificado la autoridad de un teólogo, pudiera proceder, aun con toda su rudeza, de un santo. Era lo suyo. ¿Y qué es lo nuestro? ¿Qué era en suma, que nosotros podamos explicarnos, toda aquella disciplina tan exótica a nuestros ojos? ¿Qué suponía realmente para nuestro asunto?

9. LA REVELACIÓN DE MODESTINO

Ni el derecho, el derecho de aquellos tiempos, ni la religión, la religión también de entonces, son dimensiones que la historiografía suele tener en cuenta cuando aborda extremos como el nuestro del linaje. Hoy, consciente al menos de que estamos ante cosas que han de resultarnos radicalmente ajenas, prefiere recurrir a antropologías extrañas no sólo a nosotros, sino también a la humanidad de aquella época¹⁸⁷. De una identificación del historiador con su objeto, por la que éste perdía su entidad, hemos

187. James CASEY, *The history of the family*, Nueva York, 1989 (hay trad.), pp. 30-40; mi reseña, que incide en esto, en los *Quaderni Fiorentini*, 19, 1990, pp. 584-587, como apéndice a la recensión, que me ahorra referencias, «Del estado presente a la familia pasada», en el número anterior, pp. 583-605.

pasado a una proyección de lo que se tiene a mano como ajeno, por la que se le infunde identidad exótica, sin ganar con todo esto otra cosa que la constancia de que aquella humanidad no es la nuestra. Es un punto de partida al menos. Dicho de otra forma, ni aquel derecho ni aquella religión hoy existen, pero el trabajo historiográfico, si quiere de verdad conocerse aquellos tiempos, debiera comenzar por la recuperación, si es a su vez que cabe ¹⁸⁸.

Hemos encontrado, como ordenamiento, no sólo el derecho, sino también, que le preceda, la religión, particularmente su teología. Junto al uno, estaba la otra. Parece que todo no lo regulaba realmente el primero; parece que ni siquiera estaba a su alcance el orden de unas cosas primordiales. En el caso de nuestro ejemplo, no todo tenía que resolverlo el favor del derecho ni tampoco este favor, una vez conseguido, podía traer un arreglo entonces de todo. Esto resultaba indiferente a unas cuestiones básicas. Unos problemas ni primero esperaron ni luego cedieron terreno. El campo de acción del derecho se encontraba limitado y no por la razón de que reconociese o respetase algún ámbito de libertad individual o alguna especie de autonomía social, cosas éstas inimaginables en aquellos medios, sino por otra serie de motivos, porque reconocía y respetaba el espacio de otro ordenamiento. No sólo es que no lo ignorase; ni siquiera se lo planteaba; no estaba en condiciones ni contaba con posibilidades de hacerlo. Apreciemos todo esto a propósito de nuestro asunto, la cuestión de la primogenitura.

Por tercera vez, y no lo digo para que vaya por fin la vencida, tras *De maioratus nobilitate* y después de *Favor maioratus*, reviso la tesis, el *Mayorazgo* ¹⁸⁹. Ahora escribo mi *Modestinus elucidatus*, mi elucidación de lo que parece que acaba siendo un problema de *fideicommissum* ¹⁹⁰. Comenzaba siéndolo, bien serio, de *legiti-*

188. B. CLAVERO, «Historia y antropología», en mi *Tantas Personas como Estados*, cap. 2, pero con el defecto de mirar sólo el derecho confiando en la capacidad.

189. Me faltaba por citar el primer intento, «De maioratus nativitate et nobilitate concertatio», en este *Anuario de Historia del Derecho*, 56 (1986), pp. 921-929.

190. HORATIUS BARBATUS, *Modestinus elucidatus*, título citado que se debe al pasaje romano donde aparece la expresión *fideicommissum quod familiae relinquitur* (Digesto 31, 1, 32).

ma. En principio, para la institución de la primogenitura, la dificultad jurídica residía en la existencia de un principio adverso de división sucesoria, en la atribución consiguiente de un derecho dicho de legítima a los hijos menores sobre el caudal hereditario que sustentaba a la familia entendida como linaje. El problema surgía, para el propio ámbito doméstico, de que los hermanos así excluidos de la sucesión familiar se encontraban en la mejor posición para impugnarla en términos de justicia, con base para conseguir que los jueces la anulasen o al menos la restringiesen imponiendo unas particiones.

No es que el linaje se encontrara totalmente a la descubierta en este campo del derecho, pues contaba con un amparo de *consuetudo* que tampoco era por entonces despreciable, pero ya advertimos que su posición podía realmente resentirse por la existencia de un *ius civile* de principios netamente contrarios. El problema en principio era la legítima, esta participación más o menos alícuota; lo era para la familia a cuya única dimensión me refiero en esta ocasión de encuentro en una tercera fase. Ya decía que los tiempos medievales habían legado tanto una cosa como la otra, tanto la práctica de sucesión indivisa por primogenitura como el derecho de la división hereditaria. Subrayo esto segundo.

Para una *communis opinio* que acabaría cediendo a los intereses de linaje, para esta opinión que representaba derecho, el problema entonces consistía, respecto al interior de la familia, en la neutralización de estas pretensiones contrarias a dicho tipo de propiedad y sucesión. Ni ella ni nadie podía hacer esto por determinación propia. Se hizo entre los siglos XVI y XVII a través de la invención de tradición todavía entonces culturalmente necesaria para un cambio de este alcance preceptivo. Así advino el *favor fideicommissi* que logró realmente desplazar al anterior de la legítima; así se construyó el *fideicommissum familiae* que efectivamente ofreció una cobertura general al linaje.

La *consuetudo*, con toda su fuerza equivalente a *lex*, no podía brindar tanto. Frente a la impresión que suele dar la misma historiografía del derecho y no digamos la romanística ¹⁹¹, dicho fi-

191 Armando TORRENT, *Fideicommissum familiae relictum*, Oviedo, 1975.

deicomiso es un invento de esta época altomoderna. Lo es en dicha forma de tradición consustancialmente preceptiva que no tiene ni punto de comparación con invenciones actuales, con las que pueda realizar la misma historiografía, incluido el romanismo, en el seno ya de otra cultura ¹⁹². También lo subrayo.

El cambio lo fue de *causa*. Estamos entonces en un mundo donde difícilmente se admitían normas arbitrarias, ordenamiento que sólo dependiera de determinación humana. Por aquella idea tan general de la *iurisdictio* que ya vimos, unas actividades normativas se concebían como jurisdiccionales, como declarativas y no creativas de derecho. Las mismas leyes nuevas habían de responder a *ius*, debiendo tener su *ratio*, una *causa* sin la cual no correspondía que cobrasen valor alguno ¹⁹³. Del mismo modo, el *favor* dependía de razón y de causa incluso más en último término, como ha podido verse, que de texto. Y es este motivo final, el primero, *causa* y *ratio*, lo que cambia. Es siempre el linaje, pero identificado con la nobleza en una fase y con la familia sin especificación en otra. La jurisprudencia ha cambiado literalmente de causa.

Pero el cambio no lo resolvió todo. El invento del favor del fideicomiso no pudo lograr tanto. Podía así resolverse lo que estaba al alcance, la oposición eventual de una parte. Y esto era además algo postrero. Dicho favor no creó la práctica de la primogenitura, sino que vino tan sólo a prestarle sustento. Le ofreció un sostén desde luego mejor no sólo al de la costumbre, sino también al del dicho del santo. Sólo el *favor* cambió realmente las tornas dentro del terreno del derecho en beneficio de la primogenitura. No por casualidad seguramente, en el transcurso entre los siglos XVI y XVII, el auge del favor del fideicomiso fue relativamente paralelo al decaimiento, no sabemos si del dicho y de

192. Eric HOBBSBAWM y Terence RANGER (eds.), *The Invention of Tradition*, Cambridge, 1983.

193. Hermann KRAUSE, «Cessante causa cessat lex», en *Zeitschrift der Savigny Stiftung für Rechtsgeschichte Kanosnistische Abteilung*, 46, 1960, pp. 81-111; ENNIO CORTESE, *La norma giuridica Spunti teorici nel diritto comune classico*, Milán, 1962-1964, vol. I, caps. 3-6; J. VALLEJO, *Ruda equidad, ley consumada*, pp. 317, 341-343 y 368-377.

todas sus manifestaciones literarias, pero al menos de las ediciones exentas de la epístola que lo contenía. Mas no sólo existía el derecho ni éste alcanzaba a todo. El mismo dicho y toda la dimensión cultural que representaba han podido desempeñar su función distinta y propia.

El linaje ha existido anteriormente al favor del fideicomiso durante siglos a pesar entonces del derecho. La misma oposición de unos desheredados, de los de familias privilegiadas que se veían excluidos de la herencia, no ha debido ser muy sistemática cuando las cosas han discurrido de este modo. La primogenitura produjo desde luego litigiosidad¹⁹⁴, pero lo llamativo es que no fuera tanta como para impedir o al menos estorbar seriamente la reproducción de la institución, desbordando a la misma *consuetudo*, una vez que el derecho daba su apoyo en principio a los intereses contrarios. Ha habido y tuvo que seguir habiendo algo más, algo que entre otras cosas regularmente disuadiera a los hijos excluidos de reclamar unas pretensiones y que así les disciplinase contra sus propios intereses materiales. Si el derecho no constituía a la familia, tampoco llegarían tan ordinariamente a los jueces unos problemas domésticos¹⁹⁵.

Y no sólo estaban los hijos menores. Para que el linaje se estableciera y reprodujese, había ante todo de contarse con la disciplina de los más interesados, aquellos que se sucedían en él, en el linaje, y de esta forma disponían del patrimonio correspondiente. No hay que dar por pacífico el hecho de que ni unos ni otros, ni éstos ni aquéllos, conociesen unos intereses y se identificasen con ellos. El mismo dicho del santo podía servir para convencerles de esto, de que su interés común radicaba en el linaje, en la ti-

194. Richard L. KAGAN, *Lawsuits and Litigants in Castille, 1500-1700*, Chapel Hill, 1981 (hay trad.), pp. 110-127 y 130-131; I. ATIENZA, *Aristocracia, poder y riqueza en la España moderna. La Casa de Osuna, siglos XV-XIX*, Madrid, 1987, cap. 5.

195. J. BOSSY (ed.), *Disputes and Settlements Law and Human Relations in the West*, Cambridge 1983; Luciano MARTONE, *Arbiter-Arbitrator. Forme di giustizia privata nell'età del diritto comune*, Nápoles, 1984, Thomas KUEHN, *Law, Family and Women. Toward a legal anthropology of Renaissance Italy*, Chicago, 1991; Antonio M. HESPANHA (ed.), *Justiça. História e perspectiva*, a publicarse, Lisboa, 1993.

tularidad singular y sucesiva sólo de quienes perteneciesen a la línea de primogenitura, en la no partición del patrimonio sin comunión hereditaria para el resto, igual que el interés de los mercaderes, según contraste del propio dicho, requería una división aunque sólo fuera para precaverse mutuamente de las quiebras. El argumento material lo traía el mismo dicho.

Hemos podido detectar que hacía falta la disciplina frente a unas inclinaciones menos discriminatorias respecto a los hijos y entre hermanos. Hay todo un cambio nada gratuito de sentimientos familiares que afecta neurálgicamente al derecho. No lo conduce desde luego la jurisprudencia. Es una inculturación de una profundidad y en un grado que no están a su alcance. Pero una tal infusión de cultura está en su base y es su presupuesto. Ha tenido que efectuarse con anterioridad, antes de que el propio derecho se rindiese doblegándose al favor del linaje. Estamos en el ámbito de la familia, al que no parece llegar muy bien y en el que no parece bastarse el derecho.

Algunos otros síntomas de escrúpulos hemos detectado entre los juristas. Les hemos visto plantear unos problemas que decían de conciencia, preocupando sobre todo la de los no desheredados, la de los más privilegiados, la del padre y la del hijo que se sucedían en el linaje y debían conservar el patrimonio con el perjuicio consiguiente para otros hijos y para unos hermanos. Es una preocupación que hemos observado entre los juristas sin que por ello nos ofrecieran la impresión de que el derecho pudiera por sí mismo despejarla. Hay unas conciencias y hay una educación de ellas; hay una inculturación de mentalidades y un disciplinamiento de conductas previos al ordenamiento del derecho, presupuestos entonces para el mismo. Era otro frente y además básico. Un comportamiento social que por una parte adoptaba y promovía las prácticas de linaje y que por otra parte se conformaba y atenía a ellas no era al derecho a lo que respondía ni era en él donde lograba cobertura.

Era el frente de la religión, específicamente de ella, de su vertiente de cultura. Podía ofrecer un caldo de cultivo a la misma primogenitura antes y mejor que el propio derecho. Y subrayo también esto. No se trata ni de la acción institucional de la iglesia

ni de la actividad cultural de las disciplinas que más se le vincularan, como la teología y como el derecho canónico. En el terreno eclesiástico, podía incluso operarse en una dirección contraria con el objetivo de evitarse el contagio dinástico a las estructuras propias, organizadas sobre principios distintos al del linaje desde la primera sede pontifical hasta el último beneficio parroquial. Se trata de la acción cultural de la religión misma, la cual no se encerraba ni agotaba en iglesia, teología ni derecho.

Ya comprobamos que el linaje encajaba efectivamente mejor en la cultura de la religión que en la del derecho. Y esto se acusaba entre los mismos juristas al no hacerse cargo enteramente de la materia. Al terreno religioso se remitían los problemas tenidos por más graves. Como pecado vimos que podía entrarse a discutir la institución de la primogenitura entre juristas. Podían éstos asegurarles a los sucesivos titulares, para tranquilidad de sus conciencias, e incluso al príncipe, para paz de la suya, que no lo cometían. En términos más religiosos que jurídicos podían también abordarse unas obligaciones que, como la de alimentos respecto a hijos y hermanos desheredados, hubieran de atender con sus disposiciones sucesorias los primogénitos y hubiesen así también de garantizar con sus leyes los príncipes. La religión resolvía y no sólo planteaba unos problemas. Fomentaba un amor de la familia que no se limitaba al linaje, sino que se extendía, con efectos incluso materiales más amplios, a este orden de relaciones con otros hijos, con las hijas y entre hermanos. El concepto mismo de *familia* nunca se redujo al sentido de linaje que, para reforzamiento del *favor fideicommissi*, fueron los juristas finalmente quienes impulsaron.

Estos eran entonces para la familia los términos del asunto, no los limitados del derecho, sino los dilatados de la religión en los que aquel mismo se situaba. A la propia *communis opinio* que constituía derecho le constaba este substrato religioso. No hacía falta ser abad además de jurista para conocerse entonces estas cosas y operar en consecuencia a partir de ellas. Y todo esto ya veíamos que no sólo reflejaría una teoría, sino que también respondería a una práctica. Habría momentos decisivos como el de la disposición por causa de muerte, pero no sería el único. La

inculturación religiosa podía ser más continua que el disciplinamiento jurídico. Hemos detectado también otros momentos característicos, como los sacramentales y penitenciales, pero ya dije que no voy a explorarlos en estas páginas.

Prefiero aprovecharlas todavía para unas advertencias metodológicas. Creo que el conjunto de implicaciones que van surgiendo de nuestro dicho merece, si no reclama, este desenvolvimiento. Toquemos la metodología sin perder contacto con el objeto y miremos sus posibilidades sin quitar la vista de sus limitaciones. Dadas las distancias existentes entre aquel mundo y el nuestro, conviene tomar conciencia de las dificultades interpuestas para que podamos abordar y entender aquel sistema cultural y disciplinar, para que consigamos apreciar y conocer la acción histórica compleja de aquella religión y aquel derecho, de una y otra cosa por este orden y con este concierto.

10 (A). LA ESCRITURA

Miremos aspectos elementales de la trayectoria del *dictum Bernardi*, de la forma como pudo hacerse jurídicamente vivo, cobrar y tener vida en el campo del derecho, un dicho religioso, exactamente un *dicho*. Por aquellos tiempos, por las alturas en las que nos hemos situado, entre los siglos XV y XVII, y para los medios sociales en los que nos hemos movido, entre los nobiliarios y eclesiásticos fundamentalmente, la operación del ordenamiento jurídico ya era en buena parte escrita. Escritas eran entre ellos unas actuaciones judiciales caso de que el conflicto se produjese y le llegase, de que la procedencia y el alcance de una sucesión de linaje tuvieran que solventarse con ellas. En aquello mismo que interesara a la institución, en esto precisamente, la religión podría en cambio operar de otra forma. Repasemos más rápidamente lo primero para poder pasar a lo segundo, no tan sabido o al menos más desatendido.

Religión no era teología. No se reducía a ella ni se confundía con ella. Esta segunda, la teología, actuaba de modo análogo al derecho, en base a escrituras y en buena parte mediante escritos.

Eran culturas de libros o, mejor dicho, elementos constitutivos de la vertiente libresca de una cultura más amplia. Lo eran por su carácter preceptivo. Existían ante todo, tanto para la teología como para el derecho, unas escrituras de autoridad en las que unos nuevos escritos habían siempre de tener una sustentación última para no verse ellos mismos desautorizados a los efectos siempre de no representativos de una cultura de orden ¹⁹⁶.

Igual que los juristas, los teólogos no tenían autoridad propia, sino vicaria, de una tradición sustanciada en escrituras. Mediante escritos que sólo repitiendo escritos podían modular posiciones y mediante también este tracto diversificado de teología y derecho, se conservaban y producían conocimientos dirigidos, no a una ciencia de la sociedad, sino a un ordenamiento suyo. Tanto objetivo como procedimientos eran cosas compartidas. Podía verse en la *Bibliotheca Hispana. La Materia Theologica* operaba de forma similar a la *Iuridica*, con sus escrituras de autoridad y su tradición por escrito, con un mismo método, porque compartían una finalidad.

La teología y la jurisprudencia no se producían como actividades literarias en la forma de lectura primaria y aplicación mecánica de textos; no estamos ante una cultura sometida a tal extremo por ellos. Su propia elaboración continua por escritos sobre escritos supone una mediación de alcance para el mismo establecimiento de autoridades. Ya se nos explicó en la época. Y lo hemos comprobado. En el terreno del derecho encontramos pruebas tan tangibles del valor de la escritura como la *intentio fundata*, pero también las hemos tenido de una elasticidad con cosas tan apreciables como los *favores*; cambiándose de *causa*, pudo incluso crearse finalmente un principio de favor ajeno al texto, mas esto precisamente se hizo, no mediante determinación propia de la jurisprudencia, sino por medio de la lectura y aplicación de escritura que lograra hacerse *communis opinio*. El mismo texto podía decirse *ratio scripta* ¹⁹⁷, no sólo *scriptum*, sino también *ratio*,

196. Manuel GARCÍA PELAYO, «Las culturas del Libro», en sus *Obras Completas*, Madrid, 1991, vol. II, obra cuarta.

197. Alejandro GUZMÁN, *Ratio scripta*, Frankfurt a.M. 1981.

y viceversa. De este modo y con tales bases, con estos condicionamientos y posibilidades, las autoridades eran la teología y la jurisprudencia; por tales supuestos, autoridad era toda una biblioteca y no sólo unos *Biblia* o unos *Corpora*.

Con todo esto nos encontramos ante una vertiente escrita directamente preceptiva de aquella cultura histórica. Las escrituras son ante todo las dichas y sabidas, la *Biblia* o los *Biblia* para la teología y los *Corpora*, el cuerpo canónico y el cuerpo civil, por este orden para la *Bibliotheca Hispana*, para el derecho. Estos son los escritos y éstas son las letras. He aquí definiciones de la época: «Escritura y escrituras, *per anthonomasiam*, se entiende la Escritura Sagrada, el texto de la *Biblia*»; «letrado, el que professa letras, y hanse alçado con este nombre los juristas abogados»¹⁹⁸, sin corresponderles así propiamente en exclusiva¹⁹⁹. Son estos escritos y estas letras las autoridades gráficas de unos autores oraculares, los clérigos y los juristas²⁰⁰; lo son en principio últimas, es decir primeras, de una cultura preceptiva, de su vertiente libresca, el texto religioso además por delante del jurídico²⁰¹. No en vano, como ya vimos, el comentario bíblico no sólo viene en primer lugar, sino que cuenta por sí solo con cerca de seiscientos títulos. Pero tampoco eran éstas las autoridades escritas únicas.

198. Sebastián de COVARRUBIAS, *Tesoro de la Lengua Castellana o Española*, Madrid, 1611 (hay reprint de edición 1673-1674), en tales voces, la de «escritura» y la de «letra».

199. Baste observar en el Anexo II 3, el texto castellano del incunable de muy finales del siglo XV, que *letrado* es, pues *grand letrado* puede ser, el *fisigo* o médico, indicándose así, pues puede no ser *esperimentado* o carecer de experiencia, un grado superior de alfabetización como pudiera ser la universitaria, la teológica también junto a la jurídica, por sí misma, sin necesidad de práctica, y la médica dicha. Las equivalencias son similares en el Anexo II.1, pero en el II.2 véase que son, por letrado, *lleno de sciencia*, y por ejercitado, *probado por uso*, todo ello más cercano al texto latino, con resolución más bien intermedia en el II.4 En la traducción que nuestro capítulo 7.A ha sometido a lectura, el médico es *sabidor*, pero obsérvese que antes se ha hablado de los *letrados o sabidores*. Ya veremos también que el mero título universitario es *profesión* y cualquier práctica, *professar*, ser *professor*.

200. Mariano PESET y Juan GUTIÉRREZ CUADRADO, «Clérigos y juristas en la baja Edad Media castellano-leonesa», en *Senara Revista de Filología*, 3, 1981, anexo II.

201. Brian TIERNEY, «“Sola Scriptura” and the Canonists», en su *Church Law and Constitutional Thought in the Middle Ages*, Londres, 1979, cap. 9.

Que resalte en una parte primera, la *Theologica*, de esta *Bibliotheca Hispana*, puede particularmente advertirse la presencia de la *Scholastica* con unos trescientos títulos como tercer capítulo, tras el primero que era el bíblico y uno segundo conciliar, sinodial y patrístico, de dicha *Materia Theologica*; y puede hacerse porque en ella prevalece, como fuente de autoridad sometida a continuo comentario, otro texto, la *Summa Theologica* de otro santo, el de Aquino, Santo Tomás, con más de doscientas entradas. Si queremos hacer la comparación, es desde luego una autoridad muy superior a la del dicho de san Bernardo, que ni siquiera como tal figura en este registro, pero lo es sobre todo de un carácter distinto. Es lo que conviene ir subrayando.

Ya sabemos que no son capítulos ajenos al derecho o en general al ordenamiento. En el capítulo ulterior de la *Theologia Moralis* se acusa más claramente por un registro *De iustitia et iure et contractibus* que, con pocas entradas propias, unos veinte títulos, se remite en buena parte de nuevo a la *Summa Theologica*. Son cosas que van interesando al orden de la época y por lo tanto a su historia. En su parte más específica, la *Materia Iuridica*, ya sabemos que también se sigue un orden. Precede, por calidad y por cantidad, la literatura sobre los *Corpora*, autoridades últimas y primeras de esta materia, y sólo a continuación viene la que versa sobre otros textos, sobre otras fuentes, la literatura que tiene en concreto como autoridades las escrituras de los ordenamientos particulares de los diversos territorios hispanos. Ya dijimos que en esta *Bibliotheca Hispana* la *Materia Canonica* cuenta con más de doscientos cincuenta títulos, la entrada *Civilia* con unos cuatrocientos cincuenta y la particularmente hispana, aun sumados los correspondientes de la *Materia Politica*, con apenas los doscientos. Pero en un *index qui in suiectas classes dividitur* lo más importante es el orden. Conviene recalcarlo.

Conviene subrayar todo esto porque la historiografía al uso no acaba de guardar consecuencia con estas evidencias por mucho que para ella también lo sean. Son realmente primarias. Antes de pasar a otros elementos que van a complicarnos el panorama, dejémoslo indicado. Se trata desde luego de la conveniencia de una integración más decidida de toda una teología dentro, no de la

materia jurídica, sino de la cultura preceptiva que la comprende; *de iustitia et iure* es un título del *Corpus Iuris Civilis* que la *Theologia Moralis* efectivamente ha hecho suyo²⁰². Pero se trata también y más específicamente de la consideración de los capítulos canónicos y civiles como parte principal del orden de unos territorios. La *Bibliotheca Hispana* nos ofrece la impresión de que es una materia no menos propia porque no sea exclusiva y así parece que deberá tratársele. No es un caso muy distinto al de la presencia de cosas como la Biblia o como la *Summa Theologica*, igualmente propias aunque tampoco privativas.

Pero se les reserva una mirada diversa por parte de la historiografía. ¿Quién trata, cuando se le mira, la *Materia Theologica* y en particular la *Theologia Moralis* como un elemento exterior y añadido para unas historias particulares? Resultaría bien extraño. Pues esto es lo que ordinariamente se hace con la parte más sustancial de la *Materia Iuridica*, la canónica y la civil, abordándosele, no como expresión y desenvolvimiento de una cultura compartida, sino como objeto de recepción o especie así de importación de un producto foráneo. La historiografía jurídica se sigue planteando sus monografías como estudios de historia exclusivamente particular o, en el mejor de los casos, con el transfondo inerte y remoto del marco civil y canónico; lastrada todavía por la identificación de sus autoridades con las más privativas que no venían en un primer lugar ni siquiera dentro de la *Materia Iuridica*, no parece tener otra perspectiva²⁰³. Y todavía se encuentra en su elemento entre textos. Fuera de ambiente me temo que definitivamente se sentirá con todo lo que aún queda por desprenderse de una cosa tan modesta como nuestro dicho.

202. Melquiades ANDRÉS, «La teología en el siglo XVI», y Bonifacio PALACIOS, «Teología moral y sus aplicaciones entre 1580 y 1700», en M. ANDRÉS (ed.), *Historia de la Teología Española*, Madrid, 1983-1987, I, pp. 579-740, y II, pp. 161-208.

203. Aquilino IGLESIA, «La recepción del derecho común: estado de la cuestión e hipótesis de trabajo», en *El Dret Comú i Catalunya*, vol. II, Barcelona, 1992, pp. 213-330.

10 (B). LA VOZ

Aquella era una cultura de libros y lo era por preceptiva, pero ni su método ni su razón se agotaban en los escritos. Las escrituras y las letras no estaban al alcance de todos y comenzaban por necesitar unas mediaciones. El escribano, quien escribía, era ante todo un mediador. Se nos dice en la época: «*Escrivano*, este nombre se dixo de escribir y en general compete a diferentes personas; primero a todo hombre de cuenta y razón fuera del villano que no sabe leer ni escribir, después a los que tienen oficio que ganan de comer por la pluma, dichos escrivientes y copistas, oficiales de escritorios; antiguamente y antes que huviesse impresión, ganavan muchos su vida a escribir y copiar libros, y algunos se llamaron notarios, los quales ivan escribiendo con tanta presteza que seguían al que iba orando o recitando»; «*notario*, el escrivano y oficial público que en juycio y fuera dél escribe los actos judiciales y da fe dellos»²⁰⁴. En tiempo de imprenta y biblioteca, también siguen mediando, entre la palabra y la letra, unos productores, custodios, certificadores y acreditantes de manuscritos²⁰⁵.

Comenzaba la religión por no encerrarse en los escritos. No se confundía con la *Theologia*, con esta vertiente libresca de aquella cultura letrada. Tendría sus procedimientos. Pese a toda la producción escrita de la *Materia Theologica*, muy superior a la de cualquiera otra, la religión podría aún conducirse por cauces más propios de una cultura oral no sólo por necesidad, por la existencia de analfabetismo, sino también por virtud, por el valor del medio. El uso no se reduciría a unos sectores iletrados. Dicho mismo volumen de literatura teológica seguramente sólo nos ofrece un pálido reflejo de lo que fuera entonces la función religiosa. Esta no se recluía ni en la teología en particular ni en la escritura en general.

Como puede apreciarse en el propio registro de la *Bibliotheca Hispana*, unos escritos de *Theologia* no se dirigían en su mayor

204. Sebastián DE COVARRUBIAS, *Tesoro de la Lengua Castellana o Española*, dichas voces.

205. Fernando J. BOUZA, *Del escribano a la biblioteca. La civilización escrita europea en la alta edad moderna (siglos XV-XVIII)*, Madrid, 1992.

parte ni siquiera directamente a sus destinatarios, sino también a mediadores, los eclesiásticos, con la misión de transmitir ya oralmente el mensaje. Entre los estados sociales, éste también existía. Oficiaba sacramentos auriculares y servicios orales. La confesión no procedía por escrito, como tampoco así se ejercían la concionatoria y la catequesis. La *Materia Concionatoria*, el arte de predicar, alcanzaba en la *Bibliotheca* cerca de cuatrocientas cincuenta entradas; la *Cathechistica*, doscientas. Y la oración recibía este nombre por algo; la puramente mental, además de una contradicción en los términos, era un solipsismo herético. El medio por excelencia era la palabra ²⁰⁶.

En principio era el *verbum*, no el *scriptum*, ni siquiera la *Sancta Scriptura*. Esta misma comenzaba por reconocerlo. Era escritura divina, pero tampoco entregada directamente por escrito en el momento de una revelación. El propio Cristo no escribió. Predicó. Lo suyo era la palabra. Unos escribas evangélicos ya mediaban y lo hacían luego unos clérigos, pero la religión nunca se reducía a unas mediaciones. No dependía tanto, en tanta medida, de una literatura. Los mismos textos podían mirar a un uso siempre más oral que escrito.

El medio verbal presentaba sus ventajas procedimentales. Contaba con su propia intención fundada. Podía operar mejor, de forma más efectiva, tratándose precisamente de una inculturación integral, de la inducción de unos sentimientos antes que de la modulación de unas razones y mucho antes desde luego que de la formación de unas voluntades. Recordemos que se trataba de todo esto y ante todo de lo primero, de un cambio de sentimientos que no estaba al alcance del derecho ni lo está al de una cultura impresa. Había toda una educación anterior al uso de razón y más aún al de escritura ²⁰⁷. La vía primera era la del amor, la más

206. Juan DE LA CRUZ, *Tratado sobre la necesidad y obligación y provecho de la oración y divinos loores vocales* (1555), ed. Vicente BELTRÁN DE HEREDIA, *Tratados espirituales*, Madrid, 1962, tratado tercero.

207. N. ELIAS, *El proceso de la civilización Investigaciones sociogenéticas y psicogenéticas* (1936), trad. México, 1987; P. ARIÈS, *L'enfant et la vie familiale sous l'Ancien Régime*, París, 1960; Julia VARELA, *Modos de educación en la España de la Contrarreforma*, Madrid, 1983.

primaria de este concreto sentimiento y no la de otros como el temor o menos la de otras cosas como el convencimiento. Igual que la forma primordial de la religión era la palabra, el medio educativo podía ser el *diálogo*, el de una dialéctica ante todo familiar²⁰⁸. Disciplinamientos como el religioso podían, no pasar por la forma escrita, sino pasar de ella.

La misma forma de alegación del dicho oral del santo en el medio escrito del derecho no es la propia de la escritura ni aun constando su existencia. No se alegaba la *epistola*, sino el *dictum*. Su autoridad hemos podido observar que no solía sentarse de un modo literario, como texto que pudiera compulsarse y depurarse, sino de forma precisamente oral, como tradición que podía presentar variantes de expresión. Un tenor literal no parecía preciso.

En los escritos de los juristas, el uso podía contrastar con el modo en cambio textual como efectuaban sus alegaciones específicamente jurídicas. Los *Corpora* eran escrituras aunque toda autoridad no tuviera por qué serlo; la misma ley nueva podía ser oral²⁰⁹. Pero el elemento más importante de la formación de una *communis opinio* requería un estilo literario de reproducción de autoridades, el cual no parece resultar de aplicación al dicho religioso en el interior del propio discurso jurídico. La teología compartía unos métodos, pero ya de sobra sabemos que la religión le desbordaba y que los dichos también se le escapaban. No estaban en el índice de la *Materia Theologica* ni de otras materias. Su medio no tenía por qué ser el bibliotecario.

Que también pudieran interesar al derecho, había géneros mixtos, de *dicta* que tenían no sólo expresión escrita, sino también de otra forma gráfica, como la imagen o el emblema²¹⁰. *Quod*

208. Juan DE PINEDA, *Diálogos familiares de la agricultura cristiana* (1589), ed. Juan MESEGUER, Madrid, 1963-1964 (*Biblioteca de Autores Españoles*, vols. 161-163 y 169-170), vol. III, diálogo 15.

209. Gero DOLEZALEK, «Scriptura non est de substantia legis», en *Diritto comune e diritti locali nella storia dell'Europa*, Milán, 1980, pp. 49-70; J. VALLEJO, *Ruda equidad, ley consumada*, pp. 271-274.

210. Aquilino SÁNCHEZ PÉREZ, *La literatura emblemática española, siglos XVI y XVII*, Madrid, 1977; Manuel SEGURA, *La filosofía jurídica y política en las «Empresas» de Saavedra Fajardo*, Murcia, 1984.

non capit Christus rapit fiscus era por ejemplo uno ²¹¹, acompañándole en el género, en la literatura emblemática, la figura de un príncipe cruel y rapaz como representación del fisco. No he encontrado nuestro dicho por estos medios, pero la imagen misma podía expresar el significado por sí sola. El portal de Belén presidía como vimos un arranque de la tratadística de primogenitura. La propia figura de Cristo podía significarse en este punto; era signo de una exigencia de singularización de linaje que no se aplicaba por igual a todos. Y la imagen de los monarcas no transmitía otro mensaje ²¹². Eran primogénitos porque eran señores y viceversa. Cristo era el Señor por excelencia y antonomasia, en singular y mayúscula. El arte figurativo constituía un componente significativo de una dimensión, la religiosa, en la que veíamos que, mejor que en la jurídica, podía anidar la primogenitura. Su medio obligado no era el escrito.

Lo del santo era dicho y no escritura. La propia epístola podía ser el resultado de una colecta de dichos que no quedaban reclusos en el texto. En parte parecía como vimos una sucesión de proverbios y refranes; sus mismas definiciones, con preguntas y respuestas, eran de estilo más bien oral. Y hay cambios de secuencias o reordenamientos internos que pueden deberse a preferencias mnemotécnicas y acusar así una vida oral o muy diversas vidas orales con plasmaciones escritas independientes. Los mismos añadidos más constantes, como los interrogantes indicados, parece que se explican mejor como productos de la fase no literaria de la trayectoria de un conjunto de dichos que acabaran formando texto, aunque tampoco falten variantes aparentemente debidas a saltos de línea en período de escritura ²¹³. Mayor discer-

211. E. H. KANTOROWICZ, *The King's Two Bodies*, pp. 175-176 y 399, completando su «Christus-Fiscus», en *Synopsis Festgabe für Alfred Weber*, Heidelberg, 1948, pp. 225-235.

212. Julián GÁLLEGO, *Visión y símbolos en la pintura española del Siglo de Oro*, Madrid, 1972; Jonathan BROWN, *Images and Ideas in Seventeenth-Century Spanish Painting*, Princeton, 1978 (hay trad.); Agustín REDONDO (ed.), *Les corps comme métaphore dans l'Espagne des XVIe et XVIIe siècles*, París, 1992

213. Puede comprobarse todo esto directamente en los Anexos, en las versiones castellanas de los Anexos II.1 y II.2 para lo del reordenamiento; confróntese el I, la recensión latina, con mis signos ya explicados de paréntesis, para lo

nimiento ya es simple conjetura ²¹⁴. Todo ello cabe, sin excluirse la vida oral precisamente. El mismo texto según vimos podía andar acompañado de cosas como un epítome fácilmente memorable, tal vez recordatorio del cuerpo de los pronunciamientos sin necesidad así de escrito.

El mismo riesgo entonces nada oculto de que la transmisión escrita resultase apócrifa pudiera ser efectivamente despreciable. No había peligro; lo principal no era esto. Se circulaba además con acompañamientos que también haríamos mal en despachar como falsos. Podían ser cosas tan importantes según vimos como una epístola de Tiberio a Pilatos a propósito de Cristo o incluso como un sermón en castellano de este mismo. Aun con la interferencia de unos problemas de ortodoxia, todo era parte de una *Doctrina Christiana*. Y nuestro escrito también circulaba como carta de un santo junto a poemas morales y prontuarios de virtudes en lengua romance o entre textos en latín para una enseñanza elemental del mismo signo. Todo esto tendría entonces uso oral. Como la propia denominación acusaba, las piezas de los *Cancioneros*, donde comparecían materiales de esta especie y nuestros dichos, era a la reproducción vocal a lo que se destinaban. Todo ello podría tener entonces no sólo uso, sino también valor, más oral que escrito.

Teníamos los cauces orales propios de los mismos dichos y refranes, que no eran los del derecho escrito y pudieran resultar más efectivos. Ya indicamos su importancia. No sería mala la

de los añadidos, a cuyos efectos ya son menos significativas las interpolaciones del Anexo II.3 y las modulaciones del II.4.

214. Cuídese siempre de la edición la lectura. Pongo un solo ejemplo, el del pasaje siguiente: «Foemina senex et meretrix, omnes divitias annullabit. Foemina senex et meretrix, si lex permetteret, viva sepelienda esset», entre cuyas penalidades la segunda y no la primera es una constante. Aparte una puntuación que aquí no parece presentar problema, en lo que respecta a variantes puedo editarlo de esta forma: «(Foemina senex et meretrix, omnes divitias annullabit.) Foemina senex et meretrix, si lex permetteret, viva sepelienda esset», sugiriendo así un añadido en fase de producción oral, o de esta otra forma, con corrimiento de unos signos que nunca son inocentes: «Foemina senex et meretrix (omnes divitias annullabit. Foemina senex et meretrix), si lex permetteret, viva sepelienda esset», insinuando así una pérdida por caída de línea en composición escrita. Mi opción, en Anexo I, no puede ser sino intuitiva.

guía exclusiva del *dicho*, «razón aguda», cuando en su misma órbita semántica, y no en las de las letras, se encontraban otras cosas como *dicha*, «ventura y buen suceso», y *dichoso*, «el bien afortunado»²¹⁵; sólo apuntaba el sentido irónico de este último término, *dichoso*, como algo cargante²¹⁶. En manos de sacerdotes, familiares y otros maestros antes, mucho antes, que de juristas y jueces, podría llegar un dicho como el nuestro por su vía oral a unos destinatarios finales más difícilmente asequibles para una teología y un derecho letrados y menos, bastante menos, en la forma regular de ambos que era la lengua latina. Y había así comunicación. Podía haberla. La cultura escrita opera por el substrato de la oral y viceversa. No eran cosas escindidas en aquella sociedad un sector culto, literalizado, y otro inculto, analfabeto. El mismo término de analfabetismo se aplica mal a la época pues indica una privación para un estado de cultura que entonces pudiera no experimentarse ni tratarse como tal, como carencia.

Para que una cultura escrita como aquella funcionase, no es sólo que una alfabetización general no fuera precisa; es que no era ni siquiera conveniente. Entre culturalizaciones de diverso grado, mediaban escribanos y mediaban letrados; mediaban también unas formas orales. La oralidad era un elemento intrínseco y consustancial de aquella cultura preceptiva. Con artes como la concionatoria, los mismos medios orales tenían sus grados. La culturalización no sólo era cosa de leer y escribir. No miremos la oralidad como un grado inferior de cultura. No era analfabetismo ni cosa de analfabetos. Suponía niveles que se solapaban con los de la escritura. Y tenía sus procedimientos. La oralidad conocía sus modos peculiares de hacerse viva como tradición también preceptiva.

215. Sebastián DE COVARRUBIAS, *Tesoro de la Lengua Castellana o Española*, voz «decir» y derivados.

216. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA DE LA LENGUA *Diccionario de la lengua castellana en que se explica el verdadero sentido de las voces, su naturaleza y calidad, con las frases o modos de hablar, los proverbios o refranes, y otras cosas convenientes al uso de la lengua*, Madrid, 1726-1739 (hay reprint; es el llamado *Diccionario de Autoridades*), voz «dichoso», tercera acepción.

Sus procedimientos no son los nuestros. Un dicho no es sólo que no fuera texto compulsable; es también que tampoco resultaba historia contrastable. Así podían hacerse bien presentes las autoridades de una cultura. Oralidad no significaba ni desmemoria social ni memoria histórica. Por mediación de otras lenguas y otras voces en la extensión del espacio y en la sucesión del tiempo, Cristo hablaba siempre en el presente e igual podían hacerlo unos santos. Lo hacía san Bernardo en nuestro caso por bocas que podían ir de la predicación desde el púlpito a la conseja junto al hogar. No hacía falta el jurista para que el dicho del santo valiera.

El mismo recuerdo translaticio de unas determinadas circunstancias, como la de que el pronunciamiento del santo se debiera a consulta por parte de un noble que a veces se le emparenta o se le hace sobrino por más señas, no miraría a la situación y datación de un hecho, sino a la concreción y retención de un mensaje. Incluso la propia adjudicación a un santo, a su fama y no sólo a su autoridad, puede responder también a esto último y no ser a la postre tan esencial. ¿Cómo, si no, vamos a explicarnos que nunca se olvidase la otra atribución llegando a aparecer incluso dentro de ediciones de obras de san Bernardo? Aunque quizá oralmente, por su misma virtud mnemotécnica de tradición además de por su particular autoridad, el dicho en cuanto tal siempre corriese como cosa del santo. Esto no podemos saberlo.

Por el mismo juego de la oralidad, puede que estén fuera de lugar no sólo, como van quedando, unas presunciones críticas, sino también unas expectativas documentales, las nuestras y no las de ellos. Nuestros usos escrituarios no son los de entonces por virtud también de la religión. Esta fomentaba el uso oral en el seno del mismo ordenamiento social. Unas relaciones de caridad y unas obligaciones de naturaleza, aquellas que interesaban neurálgicamente a la familia, no correspondía entonces que se registrasen por escrito no sólo por inutilidad, porque en cualquier caso no eran justiciables, sino también por principio, porque la escritura podía desvirtuarlas. Tales distingos se hacían y encerraban su importancia.

La frontera entre la virtud y el pecado podía atravesarse por cosas como ésta. Una obligación de amor o de amistad que se

elevase a documento por preconstituirse prueba para cobertura judicial, sólo ya por esto, podía degenerar en conductas tan gravísimas entonces como la simonía o como la usura. Un modelo de generosidad definido por la familia podía extenderse a relaciones bilaterales incluso de carácter económico, a las mercantiles y, sobre todo, a las financieras. O también lo hacía a las de índole política, a las relaciones de favor y amistad, de patronazgo y clientela. Perfectamente cabían unas cosas como las otras, pero si se escrituraban, se corrompían ²¹⁷. Con toda su importancia, eran prácticas sociales sustancialmente orales. Su documentación hoy nos falta no porque se haya perdido o porque no se produjese de hecho, sino porque no pudo existir ya que no podía producirse de derecho o, mejor dicho, de religión. La apertura de oralidad ya es de por sí significativa.

Los juristas estaban advertidos y obraban en consecuencia. Sabían el valor del dicho. Conocían su fundamento. Castillo de Bovadilla, nuestro juez castellano, nos decía que por encima de la *opinión común* constituyente de derecho prevalecía «el dicho de un santo con razón moral comprobado», exactamente esto, *dicho comprobado con razón moral* y no otra cosa. Lo importante era el principio; lo era la fe religiosa antes que la escrituaria, una fe ésta nada exclusiva entonces a los mismos efectos jurídicos ²¹⁸. Avalaba una teología moral y no una crítica textual. Podía haber falsos notorios ²¹⁹, pero, como no deja de corroborar la misma *Política* de Castillo, eran entonces auténticos pues tenían de su parte autoridades tradicionales y razón moral ²²⁰, claro que la razón, no nuestra, sino de ellos, todavía la medieval si así quiere calificarse ²²¹. Y todo esto es de aplicación a la integridad de nues-

217. Ioannes GARSIA SAAVEDRA, *Tractatus de donatione remuneratoria* (1592), ed. *Opera Iuridica*, Colonia, 1737, vol. II; Ferdinandus REBELLUS, *Opus de obligationibus iustitiae, religionis et caritatis*, Lyon, 1608.

218. Mario MONTORZI, *Fides in rem publicam. Ambiguità e tecniche del diritto comune*, Nápoles, 1984.

219. D. MAFFEI, *La Donazione di Costantino*, cap. 3.

220. Jerónimo CASTILLO DE BOVADILLA, *Política para Corregidores*, libro II, cap. 17, parágrafo 11 y, para la constancia, nota e.

221. Alexander MURRAY, *Reason and Society in the Middle Ages*, Oxford, 1978 (hay trad.).

tra *epistola* y a todo su despliegue de versiones. La crítica textual, la nuestra, parece que va quedando realmente fuera de lugar.

Aquellos mecanismos de una cultura de carácter preceptivo resultan ciertamente muy distintos a los que nosotros podemos presumir y quizás entender. A los efectos de nuestra regla, ni como dicho ni como texto sus cauces de transmisión ni eran críticos ni, sobre todo, tenían por qué serlo en el sentido nuestro. De otra forma era como interesaba y operaba, como alcanzaba existencia y desempeñaba función. Su mismo valor intrínseco se determinaba por el test de la comprobación moral que sustancialmente remitía, no a la autenticidad histórica de una procedencia sagrada, sino al contraste presente de unas posiciones teológicas. Y a esta teología habla sustancialmente de importarle, no la autoridad de un texto que corría también en vulgar, sino la de una posición que interesaba a su materia, la moral; le importaría la sustancia antes que la fuente de un dicho que, siendo en efecto heredado, podría perfectamente expresar tradición con independencia de su autoría. Incomunicación entre estratos no había ni la comunicación dirigida por unos niveles superiores entendía de nuestras razones. La autenticidad entonces se la prestaba lo primero, la tradición religiosa, y no lo segundo, el autor humano.

10 (C). LA LENGUA

Había más. Nuestra fuente es dicho y es *dictum*, epístola y *epistola*, regimiento y *regimen*, romance y latín. Son caras de una misma moneda, cada una con su signo. No harían vida independiente. Los juristas no reproducían exactamente unos de otros el *dictum*. No andaban tan aislados. Hemos visto alguna cita tan laxa que pudiera indicar tanto que se hace de memoria como que se retraduce al latín del romance²²². No sólo existe el substrato oral, sino también un firme lingüístico, de una lengua distinta a la pro-

222. Recuérdese a este efecto particularmente, entre las citas que se han reproducido, la del comentario *in titulum de fideicommissis* de Padilla Meneses.

fesional del derecho y de la teología. Es punto que también merece su consideración.

No sólo era cuestión de escritura ni tampoco lo era sólo de una misma lengua a unos efectos orales e incluso a los escritos. Había variedad y tenía que haber comunicación. Con traducciones y retraducciones, con idas y con vueltas, con todo tipo de entrecruzamientos, el dicho podía ir del púlpito a la catequesis, de la catequesis al hogar, del hogar a la cátedra, de la cátedra al tratado, del tratado al tribunal, etc. En algunos de estos momentos, la versión latina, que podía tanto traer su propio tracto como recrearse de alguna romance, resultaba obligada. La lengua añadía algo. Unas divinas palabras se decían en latín.

Castillo de Bovadilla escribió y publicó su *Política* en castellano, pero es sabido que hubo de justificarse: «No ha faltado quien ponga objeto de yr esta obra en Romance, assí por parecer desautoridad de la ciencia legal que está escrita en Latín por el derecho Civil y Glossadores, como porque materias de gobierno y justicia tan practicables no es bien que anden comunes a todos por el peligro de abusar de ellas». No se debía su decisión a comodidad frente a una resistencia que era cierta y está comprobada ²²³. «A mí fuera más fácil escribir este libro en Latín, porque el de nuestros derechos lo es más que el Romance, que ha de yr por mejor estilo, como sujeto a juicio de más lectores, y fuérame de más autoridad, porque algunos le estimarán en menos por estar en vulgar, y fuérame de mayor utilidad, porque en Latín se llevará a otros Reynos» ²²⁴. La estratificación así resulta que no sólo era social, entre estados, ni tampoco globalmente cultural, entre grados de escritura y grados de oralidad, sino también específicamente lingüística, entre lenguas dispares coexistentes en el seno de una misma sociedad.

Se nos está así indicando que estamos por unos medios, no sólo plurilingües, sino estratificados también en esta vertiente. No solamente resulta que, en el seno de aquella cultura letrada, se

223. F. TOMÁS Y VALIENTE, *Gobierno e instituciones*, pp. 197-200.

224. Jerónimo CASTILLO DE BOVADILLA, *Política para Corregidores*, proemio, parágrafo 14.

manejaba una variedad de lenguas, por lo menos un par en cada medio con el latín como constante, sino que también las mismas se encontraban interiormente jerarquizadas y comunicadas conforme a las funciones y mediaciones vistas. El latín como lengua escrita no se mantenía en unas sociedades de oralidad diversa por amor al arte ²²⁵. Había más en efecto. Se nos dice que es lengua de *autoridad* en la que regularmente se producen unos escritos para que pueda mediar la prudencia de quienes poseen este grado superior de alfabetización. Había razón para que fuera la lengua de teólogos y juristas, los letrados. Pero no era la única que poseían. Ésta era la común, con la *utilidad* de poderse mantener así también una comunicación por encima de fronteras interiores, las políticas y las lingüísticas. Ahí estaban además las lenguas particulares. Los teólogos y los juristas comenzaban por tener más de un nombre, el latino y el romance.

A la vista está que podían también producirse en sus lenguas vernáculas por escrito. Lo harían más en forma oral. Entraba dentro de sus funciones mediadoras. Y no eran tampoco registros indiferentes. A este terreno también llegaba tanto la jerarquización como la comunicación entre estratos. Ya sólo por razón de lengua, los textos que no fueran en latín eran los menos autorizados; como en el caso de la *Política* de Castillo, tenían la autoridad que les prestasen unas fuentes latinas, la de aquel *derecho civil* que estaba y seguía produciéndose, cual *opinio communis*, en esta lengua. O en el caso del *dicho del santo*, la autoridad era la que le prestaba la teología, aquel test de comprobación moral que también Castillo ha dicho.

Las lenguas eran muchas; no sólo se trata de una dualidad entre el latín y un romance con dicha relación de jerarquía. Hemos visto que la *epistola* se vierte a más idiomas y sabemos que más, bastantes más, existen todavía en el ámbito europeo donde ocurren estas cosas. Siendo un escrito sencillo a todos los efectos, por extensión y por contenido, parece, por lo que vimos, que se traduce en realidad a algunas pocas. No deben ser las únicas; pre-

225. R. L. KAGAN, *Students and Society in Early Modern Spain*, Baltimore, 1974 (hay trad.), parte I, cap. 2; LUIS GIL FERNÁNDEZ, *Panorama social del humanismo español (1500-1800)*, Madrid, 1981.

cisamente por tratarse de un texto breve, pudieron fácilmente existir no sólo traducciones escritas hoy perdidas o no localizadas, sino también versiones orales. Más significativo, aunque tampoco definitivo, puede ser el dato de las que llegaron a la imprenta. Tampoco puede descartarse que sean las únicas, que no existan en otras lenguas impresos de la *epistola* igualmente perdidos o no catalogados, pero el muestreo seleccionado por los propios avatares del transcurso del tiempo tiene que ser significativo.

· · Así por ejemplo en los territorios hispanos tenemos manuscritos e impresos de la epístola sobre todo en castellano, noticia de una versión al catalán y ningún indicio de traducción portuguesa. Puede que aparezcan textos en estas otras lenguas, pero difícilmente alcanzarán el cupo de aquella. ¿Hay algún signo de autoridad y jerarquía también en esto? En la *Bibliotheca Hispana*, la literatura de derecho castellano ocupa el primer lugar entre los capítulos jurídicos particulares con un contingente de cerca de cincuenta títulos, no muy superior esto al de otros. El número de entradas es menos significativo, no sólo porque ya jugamos con cifras bajas, sino también porque la literatura jurídica de mayor entidad de cada territorio se incluye en los capítulos precedentes de materia canónica y civil por no versar de forma exclusiva sobre derecho propio e interesar así de modo directo a dichos niveles. Lo significativo sigue siendo la posición, reservándosele la primera entre los derechos particulares al castellano.

Sabemos que el derecho particular de Castilla tiende efectivamente a ocupar dentro de los territorios hispanos, aunque de forma irregular y diversificada, una posición de relativa preferencia, con unas posibilidades de autoridad interna que ni siquiera se plantean para otros derechos particulares²²⁶. Esto ocurrió respecto a textos no sólo en latín, lengua letrada para todos, sino también en castellano, comenzándose por un caso como el de las Partidas²²⁷. ¿Pudo encerrarse alguna autoridad, no sólo en el derecho, sino también por sí misma en la lengua?

226. Christophorus CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae Decisionibus*, I, observación 15.

227. B. CLAVERO, «“Lex Regni Vicinioris”. Indicio de España en Portugal», en *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra*, 58, 1 (1982), pp. 239-298.

La epístola pudo circular y usarse perfectamente por los diversos territorios hispanos no sólo en versión latina, sino también en traducción castellana, quizá incluso más en ésta dado el carácter y la disponibilidad del texto. En unos medios realmente plurilingües, hay un uso diversificado de lenguas, una aplicación diferenciada según entre otras cosas materias, pero, vuelvo a preguntar, ¿hay también una autoridad distinta entre el conjunto de ellas y no sólo respecto al latín? El propio uso podía crear jerarquías a los efectos al menos escritos. Las lenguas no sólo se dividen en literarias y no literarias, con literatura o sin ella; dentro de la escritura también hay grados. Un idioma ajeno al latín como el vasco pudo tener por ejemplo en campos como el del derecho un amplio uso oral, pero no en cambio literario, al contrario que para la religión, más cerca aún de la oralidad²²⁸. Lenguas romances como el portugués o como el catalán pudieron tener un amplio uso escrito en el terreno jurídico, pero en ellas no se concibe un tratado como la *Política* de Castillo de Bovadilla, un género de obra que se escribe y publica en la época desde luego en latín y excepcionalmente, con dificultades, vemos que en castellano.

Lo mismo que para aquella cultura preceptiva el latín constituía una lengua autorizada por encima de cualquier otra, ¿podía ocurrir lo mismo a un nivel inferior dentro de los territorios hispanos con el castellano? ¿Podía un texto resultar de mayor autoridad si expresado en esta lengua que si lo fuera, siempre por ejemplo, en portugués o en catalán? Si ocurre claramente con el latín y a la vista de unos indicios, no es algo que deba descartarse. En ningún caso, ni con el presunto del castellano ni con el comprobado del latín, estas autoridades de las lenguas, aquellas jerarquías, derivan de factores puramente políticos ni dependen de vectores meramente sociológicos²²⁹. Eran fenómenos de cultura con su trascendencia y su trasfondo ya de por sí preceptivos.

228. Jon JUARISTI, *Literatura vasca*, Madrid, 1987, caps 3 y 4.

229. Ralph D. GRILLO, *Dominant Languages. Language and Hierarchie in Britain and France*, Cambridge, 1983, cap. 11.

Véase en un *Tesoro de la Lengua*, no de hoy sino de la época, esta misma voz, la de *lengua*, importante entonces ²³⁰. «Lengua se toma muchas veces por el lenguaje con que cada nación habla, como lengua latina, lengua griega, lengua castellana, etc.»; «en esta significación no ay lengua que se pueda llamar natural», aunque existiera una primigenia de este carácter. «Lo cierto y sin contradicción es que la primera lengua que se habló en el mundo fue la lengua hebrea, infundida por Dios a nuestro primero padre», Adán, con la que éste puso nombre a los seres «y el nombre que a cada uno puso era el propio suyo, según su calidad y naturaleza», de modo que «si alcanzáramos la pureza desta lengua y su verdadera etimología, no se inorara tanto como se inora de las cosas». Es una lengua perdida, pero no del todo. De ella derivaron otras, cuales el griego y el latín, como éste tuvo también ulteriormente sus derivaciones, las lenguas dichas romances «por derivarse de la lengua romana», como la italiana, la francesa, la alemana y la castellana o española.

La parte de los orígenes se conoce por el testimonio irrefutable del Génesis, primer libro de la Biblia, ella misma escrita originalmente en hebreo y luego trasvasada al griego y al latín, donde el trasvase debe detenerse: «por muchos inconvenientes no se ha permitido en ésta (castellana) ni en otra que sea vulgar, fuera de la original hebrea, la griega y la latina» ²³¹. Las lenguas vulgares, así dichas, son las romances, de las cuales, entre las hispanas, sólo se menciona la castellana teniéndosele por española, efectuándose esta equiparación. Este mismo depósito lingüístico es *Tesoro de la Lengua Castellana o Española*. Pero no se ignora desde luego que la variedad es mayor.

En la misma voz de *lengua* se nos dice que el dominio y uso de muchos idiomas conviene para una comunicación que, por sí misma, como forma de civilización, puede ser sujeción: «La noticia de muchas lenguas se puede tener por gran felicidad en la tierra, pues con ella comunica el hombre diversas naciones, y sue-

230. Sebastián DE COVARRUBIAS, *Tesoro de la Lengua Castellana o Española*, esta voz.

231. Sebastián DE COVARRUBIAS, *Tesoro de la Lengua Castellana o Española*, voces «Biblia» y «Génesis».

le ser de mucho fruto en casos de necesidad, refrenando el furor del enemigo, que hablándole en su propia lengua se reporta y concibe una cierta afinidad de parentesco que le obliga a ser humano». El trasvase ulterior de algunas cosas, pues ya sabemos que no de los textos de autoridad, así también puede que con venga.

Pero la propia voz de *lengua* acaba insistiendo todavía en algo. «Los profesores de qualquiera facultad», esto es ²³², quienes profesan la teología, el derecho o la medicina, aquellos que son profesionales de una de estas materias, debieran todos como tales dominar las lenguas no vulgares, no sólo el latín, sino también el griego, dándose aquí siempre por perdido el hebreo. Su profesión ante todo consistiría en el dominio y la dispensa de unos textos de autoridad, en esta forma de mediación. La divisoria seguía siempre establecida entre el latín y todas las lenguas posteriores. El valor de las más cercanas a la primigenia podía provenir de que todavía en ellas se encerrase un sentido verdadero de las cosas y, por tanto, unas directrices autorizadas para los hombres ²³³. Una primera madre, Eva, no ha aparecido en la creación del lenguaje.

En aquella cultura de carácter preceptivo, siendo siempre cuestión de autoridad, también las lenguas requerían mediadores ²³⁴. Era propio de herejes traducir directamente al castellano un sermón de Cristo, como osara Constantino Ponce de la Fuente, pero no lo era hacerlo con la epístola de un santo, como fuese el caso de Martín Navarro. Mas tras todo lo visto, no creo que sea necesario entretenernos en considerar alcances y extraer consecuencias de toda la construcción lingüística de aquel *Tesoro*. Puede hacerlo el lector o la lectora. Juntos, podemos pasar a una recapitulación nuestra, de nuestra profesión de historia, sobre escritos, palabras, imágenes y lenguas.

232. Sebastián DE COVARRUBIAS, *Tesoro de la Lengua Castellana o Española*, voces «professar», acepción «professor» y «facultad».

233. Piero FIORELLI, «Nomina sunt consequentia rerum», en Guiscardo Moschetti (ed.), *Atti del Congresso Internazionale di Diritto Romano e Storia del Diritto*, Milán, 1951-1953, vol. I, pp. 307-321; J. VALLEJO, *Ruda equidad, ley consumada*, p. 114.

234. B. CLAVERO, *Usura. Del uso económico de la religión en la historia*, Madrid, 1985, cap. 3.

10 (D). ESCRITURAS, VOCES, LENGUAS

Escritos, palabras, imágenes, emblemas y lenguas que no son meros medios de comunicación, sino verdaderos mecanismos de ordenamiento, ¿cómo se maneja la historiografía entre todo esto? La misma se ha hecho con toda una metodología que mira primordialmente a la escritura y que además básicamente la tiene por un testimonio comunicativo a través del tiempo; su método esencialmente consiste en depurar textos al propósito de tal establecimiento de comunicaciones. La historiografía ha logrado profesionalmente identidad y sigue aún sustancialmente identificándose de dicha forma, con dicho método. Es una crítica propia, no de aquella cultura, sino de la nuestra. No es de extrañar que haya llegado a un estado de ceguera.

Nuestra crítica textual llegará y acabará imponiéndose. Depura una tradición y pierde así una historia. La *epistola de re familiari* y con ella nuestro *dictum* será objeto como ya vimos de condena a las tinieblas: «Indigna est nova luce»; así desaparece de la edición de Mabillon de las obras de san Bernardo que es la que tiende a reproducirse durante el XVIII y la que acaba en el cuerpo depurado de la *Patristica Latina*. Eran sabidamente momentos fundacionales de la crítica que identificará a la historiografía. También ya sabemos que todavía por entonces habría defensores de la autenticidad de la epístola entendiendo que con ella se jugaba la suerte general de la primogenitura y la particular del mayorazgo. Es un caso como el que vimos de Rafael de Floranes, quien sentía realmente la pérdida.

Para la historia, resulta en efecto, como sintió Floranes, una pérdida sensible, la de la carta quiero decir, no la del mayorazgo ²³⁵. Se pierde el dicho con todo su mundo de cultura oral. Una

235. Perdido anduve buscando el dicho sin éxito en los volúmenes de la *Patristica Latina*. nota 130 del apéndice de la segunda edición de *Mayorazgo*, y tras una primera localización que fue la del texto en forma no epistolar del *Cancionero de Ijar*: nota 140 de *Favor Maioratus*. Hasta que no prescindí del Migne y acudí a ediciones antiguas no conseguí arrancar. También es verdad que el editor de este cancionero, J. M.^a Azaceta, ofrecía indicaciones tomadas de Floranes, quien, aun con errores palmarios y aun sobre todo con parcialidad paladina, brindaba preciosas pistas, ni él ni yo las seguimos. En mi caso al

fuelle historiográficamente apócrifa podía ser históricamente auténtica. Eran cosas diversas²³⁶. Era aquel un mundo de falsificaciones que resultaban autenticidades. Falsos sobre falsos, todos auténticos, nuestra epístola conoce ediciones impresas con adiciones manuscritas que luego pudieron pasar perfectamente a publicaciones y traducciones²³⁷. Alguna versión introduce citas por ejemplo de Aristóteles para dejar sentadas cosas como que el ojo del amo engorda al caballo, establecido así el imperativo de una actitud diligente en la administración de la familia²³⁸. Son autoridades de refranes que mejor funcionarían oralmente, indicios adicionales de este substrato. Cuando mediaba la oralidad para el mismo ordenamiento social de la época, con estos resultados, la crítica de textos que tanto enorgullece a la historiografía no es definitivamente por sí sola un buen procedimiento. ¿Qué ayuda presta una filología que comienza por querer remontarnos a las fuentes, esto era, a los santos altomedievales, al derecho romano e incluso al mismísimo Aristóteles?

Unas pérdidas no se aprecian porque la depuración del campo de la historiografía no ha sido tan sólo textual, sino también sustantiva. Así entonces se plantea²³⁹. Así luego sobre todo se consume. Ya no creemos en Aristóteles ni en el derecho romano, por no decir ni en los santos ni en el mismo Cristo. No hay fe ni en la Biblia ni en los *Corpora*. Ni el derecho ni la religión de aquellos tiempos existen hoy y éste es un género de pérdida que todos

menos, algo tuvo que ver esto con la soberbia de nuestra razón y el orgullo de nuestra crítica, de lo cual, si se me permite a estas alturas la confianza, creo que sólo con *Antidora* he empezado a liberarme.

236. J. CARO BAROJA, *Las falsificaciones de la historia (en relación con la de España)*, Barcelona, 1992.

237. Es el caso del ejemplar incunable citado de la Biblioteca Universitaria de Zaragoza, en el que, entre glosas y correcciones, no faltan literalmente añadidos manuscritos, posible estado intermedio entre recensiones breve y extensa.

238. Puede verse con más ejemplos en la versión de Anexo II.3, el texto citado de la Biblioteca del Monasterio de El Escorial, único ejemplar catalogado de la única edición incunable conocida en castellano como ya también sabemos.

239. Jean SARRAILH, *La España Ilustrada de la segunda mitad del siglo XVIII* (1954), trad. México, 1957, parte III; Francisco SÁNCHEZ BLANCO, *Europa y el pensamiento español del siglo XVIII*, Madrid, 1991, cap. 7; Pedro ÁLVAREZ DE MIRANDA, *Palabras e Ideas: El léxico de la Ilustración temprana en España (1680-1760)*, Madrid, 1992, cap. 13.

experimentan y nadie reconoce. Vivimos con la ilusión, mayor o menor según los casos pero siempre común, de que dichas cosas permanecen, de que las tenemos a la vista entre nosotros, de que, conociéndolas hoy, se trata sencillamente de reconocerlas entonces. La historiografía suele ser realmente ingenua. Es el modelo clásico, nunca confeso. Cuando se encuentra con problemas religiosos y jurídicos de aquel tiempo, si no acude a antropologías exóticas, mira, como expresión de un sentido común y sin hábito así de cita, a obras actuales de religión y derecho. Esta es, para los conceptos, para toda la cultura, su verdadera filología; ésta es su crítica ²⁴⁰. Vuelve con esto a los términos de identificación que hacen perderse irremisiblemente un mundo histórico.

Aquella era otra cultura; lo era en todo. No nos llamemos a engaño. Ninguno de sus mecanismos nos son familiares, ni siquiera los letrados. Si le aplicamos nuestra crítica profesional, la filología de textos, y nuestro sentido crítico común, la de conceptos; si la diseccionamos con este par de herramientas de la historiografía corriente, seguiremos sin conocerla; perderemos definitivamente, con su religión, su derecho ²⁴¹. Pero hay cosas que van sabiéndose en la medida no sólo de que se ponen en uso otros procedimientos, sino también de que comienzan a abandonarse aquéllos. Ya ante todo nos consta que las culturas orales y escritas no son cosas que se sucedan en la historia, que lo son en cambio que se interconectan y coestructuran ²⁴². Y ya también sospechamos que el fenómeno puede afectar de forma particular a la historiografía jurídica ²⁴³.

240. Paolo GROSSI, *Un altro modo di possedere*, Milán, 1977, parte I, cap. 4 (hay trad. parcial, con este capítulo, sobre Fustel de Coulanges).

241. A. IGLESIA, «Individuo y familia. Una historia del derecho privado español», en Miguel ARTOLA (ed.), *Enciclopedia de Historia de España*, vol. I, Madrid, 1988, pp. 433-536.

242. Walter J. ONG, *Orality and Literacy The Technologizing of the Word*, Londres, 1982, cap. 4; J. GOODY, *The Logic of Writing and the Organization of Society*, Cambridge, 1986 (hay trad.).

243. Carlos PETIT, «Oralidad y escritura o la agonía del método en el taller del jurista historiador» a publicarse en *Historia. Instituciones. Documentos*, 1993.

Conocemos el impacto de la imprenta ²⁴⁴, pero igualmente sabemos que durante una buena época los materiales impresos resultan muy permeables con los manuscritos, que el mismo medio textual no rompe amarras con las formas orales en provecho de su propia acción cultural ²⁴⁵, que unos y otros restos debieran tenerse a la vista particularmente por nuestra historiografía, la jurídica ²⁴⁶, que también muy especialmente en su caso habrían de manejarse todas estas fuentes, inclusive las impresas, con arreglo al uso de entonces y no al de ahora ²⁴⁷; respecto a los textos sabemos que su inteligencia histórica dista mucho de ser la actual ²⁴⁸. Además se nos confirma que todo el orden de aquellos tiempos operaba sobre unas bases culturales aun en cuanto tales ni jurídicas ni escritas ²⁴⁹. Y los escritos en general de aquella época, también los de archivo, se nos muestra que pueden servirnos como pistas de acceso a todo un universo de oralidad sumergida ²⁵⁰.

No podemos decir que no estamos advertidos. Por los terrenos jurídicos se detectan estas cosas ²⁵¹, pero la historia del derecho más bien anda un poquito atrasadilla. En la historiografía literaria ya se asimila la evidencia de que ha existido no sólo la escritura, sino también la palabra, bien que ocurra a duras penas y con toda la conmoción del caso; la literatura al fin y al cabo se identifica literalmente con la letra mientras que el derecho tiene presente

244. Elizabeth L. EISENSTEIN, *The Printing Press as an Agent of Change. Communications and Cultural Transformations in Early Modern Europe*, Cambridge, 1979.

245. Virginia COX, *The Renaissance dialogue Literary dialogue in its social and political contexts, Castiglione to Galileo*, Cambridge, 1992.

246. M. ASCHERI, «Diritto comune, processo e istituzioni: ovvero della credibilità dei giuristi (e dei medici)», en su *Diritto medievale e moderno*, cap. 6, con sus apéndices.

247. Douglas J. OSLER, «Dies diem docet», en *Ius Commune*, 18 (1991), pp. 207-224.

248. Janet COLEMAN, *Ancient and Medieval Memories Studies in the Reconstruction of the Past*, Cambridge, 1992.

249. A. M. HESPANHA, *Gracia del derecho. Economía de la cultura en la edad moderna*, a publicarse, Madrid, 1993.

250. Kristen B. NEUSCHEL, *Word of Honor. Interpreting Noble Culture in Sixteenth-Century France*, Ithaca, 1989, cap. 4.

251. Michael CLANCHY, *From Memory to Written Record England 1066-1307*, Cambridge, 1979

por tradición una vertiente consuetudinaria ²⁵². No todos saben jugar sus cartas ni aprovechar su ventaja. Hay cosas en las que continuamente reparamos y nunca nos detenemos, sobre las que no reflexionamos. Están tan a la vista que nos parecen pacíficas.

Es cosa que ocurre más en general con las lenguas. Vemos la variedad entre ellas y constatamos la diferencia con las nuestras, advertimos incluso que no estamos en caso alguno ante medios neutros ²⁵³, pero no afrontamos el problema de que pudiéramos estar ante un factor constitutivo del propio ordenamiento. Para nuestra época, aquella que decimos moderna, no conozco ningún planteamiento de esta vertiente del plurilingüismo que, por observar y atender dicha dimensión de orden, nos hubiera particularmente de interesar.

Aun con una receptividad creciente para los aspectos de coexistencia y comunicabilidad entre lengua latina y lenguas romances, tampoco la historia lingüística veo que suscite este concreto problema. Siendo un terreno notoriamente minado de prejuicios, con mucha mayor dificultad todavía se observan las relaciones entre unas lenguas romances. Y un arte de la imagen que también, como vimos, podía ser parte de un universo preceptivo es cosa que se aprecia hoy conforme a la sensibilidad nuestra y no a la suya propia. Si no vemos en un cuadro al Unigénito, si somos incapaces, no podremos ver al Primogénito, tendremos también esta incapacidad. No entendemos en fin aquel lenguaje. Todo el entramado utilitario de grados de cultura gráfica y cultura oral en aquella sociedad está realmente por desbrozar.

El hilo de un dicho nos conduce al ovillo de unos residuos y a la madeja de unas incógnitas. Nos deja en suspenso ante una serie de problemas implanteables en gran parte e irresolubles en toda con nuestra sensibilidad científica, nuestra mentalidad historiográfica y nuestra metodología crítica, con la razón actual en

252. Paul ZUMTHOR, *La lettre et la voix. De la «litterature» médiévale*, París, 1987 (hay trad.).

253. Dominick LACAPRA y Steven L. KAPLAN (eds.), *Modern European Intellectual History Reappraisals and new Perspectives*, Ithaca, 1982; Anthony PAGDEN (ed.), *The Languages of Political Theory in Early Modern Europe*, Cambridge, 1987.

suma. Lo que iba a ser un simple respunte, el dicho del santo en la costura del mayorazgo, acaba desbaratando el entero tejido, el entramado presunto de toda aquella cultura. Para lo que más de cerca nos toca, el derecho como objeto de historia, algo que parecía distinguirse con sustantividad propia, ni puede separarse de otros elementos ni salvarse con ellos de unos problemas que así cuestionan, si no su existencia, su entidad.

11. BIBLIOTECA NO SÓLO HISPANA NI JURÍDICA, SINO CRISTIANA

El problema principal puede que sea el del volumen oculto pues condiciona todo el resto. ¿Cómo va a conocerse? ¿Qué prospección cabe? ¿De qué forma este mineral puede extraerse a la luz? ¿Cómo va a conseguirse que la oralidad aflore? Adviértase algo. La *Bibliotheca Hispana* y en particular sus grandes capítulos de *Materia Theologica* y *Materia Iuridica*, toda esta mina insondada, no nos ofrece directamente la cultura preceptiva de la época, pero es el cauce a través del cual puede lograrse, si cabe, acceso a ella. Son en especial la literatura religiosa y la jurídica, y no otra cosa menos literaria, las que pueden franquearnos la entrada. Esto quiere decir que la biblioteca sigue estando por delante del archivo para una historia inescindible de aquel ordenamiento. La *bibliotheca* parece ofrecer un ingreso a estructuras históricas de mentalidad humana y orden social de otro modo inaccesibles²⁵⁴.

Una historia más menuda de aquellas prácticas sociales, la historia sin más que suelen entender los historiadores, no parece plausible sin pasarse por este trámite. Todo el mismo volumen de la documentación inédita no hace emerger gran cosa si no se le aborda sin perderse de vista aquella cultura letrada. La investigación hoy más infructífera resulta la que se realiza directamente, sin esta preocupación, sobre los legajos y papeles de archivos. Recordemos que incluso unas cosas tan elementales como el co-

254. P. GROSSI, *Il Dominio e le cose. Percezioni medievali e moderne dei diritti reali*, Milán, 1992, y mi comentario, «Cosas del Dominio», por haberse publicado en este *Anuario de Historia del Derecho*, 1992.

nocimiento de cuáles eran las relaciones y prácticas sociales documentables, con qué fin se registraban y de qué forma por tanto se hacía, no es una constante, sino una variable bien fuerte, fortísima como ya sabemos para aquella época en relación con nuestras presuposiciones. Porque la cuestión primera, que es la matriz, no se considere por una historia notarial ²⁵⁵, no deja de ser clave. ¿Qué provecho va a sacarse de un archivo sin una ubicación, sin un traslado en la historia, que sólo puede ofrecer, a falta de máquina del tiempo, la *bibliotheca*? La buena indagación histórica no consiste en conocimiento de datos, sino en entendimiento de cosas, y la inteligencia que da sentido a la noticia está donde estaba en la época, en la biblioteca antes que en el archivo.

El fruto puede estar, si no madurando, reposando en ella, en la *bibliotheca*. Ahí espera una cosecha. Tampoco queda descartado que para el propio acceso a la cultura preceptiva de la época no convenga ocuparse de más capítulos. Entre la *Materia Theologica* y la *Materia Iuridica* y dentro de un *Index* que se nos dice distribuido *in subjectas classes*, no se sitúan seguramente en vano la *Materia Philosophica*, con más de trescientas cincuenta entradas, y la *Materia Medica*, con cerca de quinientas. Serían igualmente entonces, como la teología y como el derecho, cultura preceptiva.

Tocaban también cosas como las virtudes sociales y como la generación humana. Seguían por igual unos usos de autoridades textuales y tradiciones disciplinarias. Tendrían que considerarse complementariamente a nuestros efectos. Pero no conozco historia alguna de la filosofía ni de la medicina o en general de la ciencia planteada para la época desde esta primordial perspectiva de contribución de su objeto, no al estancamiento o al progreso de conocimiento, de sus condiciones y circunstancias, aplicaciones y repercusiones ²⁵⁶, sino al éxtasis de ordenamiento en aquella precisa cultura, a la inducción y mantenimiento de una determinada

255. José BONO, *Historia del derecho notarial español*, Madrid, 1979-1982 hasta el momento.

256. José M.^a LÓPEZ PIÑERO, *Ciencia y técnica en la sociedad española de los siglos XVI y XVII*, Barcelona, 1979; Nicolás GARCÍA TAPIA, *Técnica y poder en Castilla durante los siglos XVI y XVII*, Salamanca, 1989.

socialidad. Aunque pueda decir cosas que así le interesen, no voy a ocuparme de estos otros capítulos. Puede haber más.

Puede haberlos en los que además se ha considerado la posibilidad de dicho acceso a la cultura social de la época. Así particularmente ocurre con respecto al capítulo que en dicho índice es el duodécimo y último, el de *Fabulae y Poesis Prosaica*, una literatura creativa, con sólo cerca de ciento cincuenta títulos en nuestro registro. No nos trae otra cultura²⁵⁷; si entonces la hubo, hoy no es cognoscible. Una literatura de signo realista no parece que se concibiera. No existía posibilidad de una cultura pública entonces y documentable hoy al margen de una tradición preceptiva, de aquella tradición que se expresaba e imponía no sólo a través de la teología y el derecho, sino también mediante una religión que se distinguía. Hemos tenido nuestros indicios de que hasta la poesía inculturaba y de que lo hacía en un mismo sentido. Y no digamos que dicha literatura ofrece el único medio de acceso a una cultura oral²⁵⁸. Porque hablemos de una popular²⁵⁹, no nos hagamos la ilusión ni alimentemos la expectativa de que pueda llegarse a conocer alguna socialidad de entonces sustancialmente distinta a la representada por las materias más directamente preceptivas²⁶⁰. Ocupémonos como digo de éstas.

Centrémonos en nuestros capítulos, Concentrémonos en el del derecho, en aquella *Materia Iuridica*. ¿Cómo procedemos? El uso de la *bibliotheca* tiene sus requerimientos, no los de nuestra cultura, sino los de aquélla. Para el manejo del material escrito, tenemos hoy por ejemplo criterios diversos de tratamiento de las fuentes impresas respecto a las manuscritas. Tratándose ya de se-

257. Enrique GACTO, «La picaresca mercantil del Guzmán de Alfarache», en *Revista de Historia del Derecho*, 2-1, 1978, pp. 315-370; Eliezer LOYOLA, *Los pecados capitales en la literatura medieval española*, Barcelona, 1979; Dian FOX, *Kings in Calderon A Study in Characterization and Political Theory*, Londres, 1986.

258. M. CHEVALIER, *Lectura y lectores*, p. 61.

259. Peter BURKE, *Popular Culture in Early Modern Europe*, New York, 1978 (hay trad.).

260. Mijail BAJTIN, *La cultura popular en la edad media y en el renacimiento El contexto de François Rabelais* (1965), Barcelona, 1971; José Antonio MARAVALL, *La literatura picaresca desde la historia social*, Madrid, 1986.

ries y no de unidades o de grupos, la verdad es que se le reserva y aplica un baremo crítico muy inferior. No merece los desvelos de compulsas entre textos, registro de variantes, determinación de derivaciones y reconstrucción de trayectorias que se derrochan con los textos inéditos.

Pero resulta que en una cultura de fondo oral, uso escrito y carácter preceptivo los impresos no se hallan tan diferenciados de los manuscritos. Por una parte, el texto puede ser todavía manifestación de oralidad, suponiéndola y no desplazándola. Ahí tenemos las ediciones de la *epistola* que no eliminaban el valor propio del *dictum*. Por otra parte, cada publicación puede representar una entidad tan intransferible como la de un manuscrito único. Observemos esto segundo pues importa especialmente a los impresos más directamente preceptivos, tanto a los teológicos como a los jurídicos.

Cuando una obra de derecho, como también una de teología, se reeditaba entonces, su autoridad se reproducía para este nuevo momento precisamente porque representaba, no un depósito de conocimiento que conviniera saber fechar, sino un principio de autoridad menos datable. Si volvía a editarse era porque seguía valiendo a sus precisos efectos. Cada reedición suponía una primera edición incluso aunque, según podía ser necesidad y uso, no se modificase mediante apostillas, con los comentarios sobre comentarios que eran de estilo. Las ediciones reproducían toda una autoridad cada vez que se repetían. No eran meras repeticiones. La misma cita como autoridad del *dictum beati* se reiteraba autorizadamente durante los siglos modernos cada vez que se reeditaba una obra jurídica que la contuviera.

Cada edición puede resultar única. Una obra no queda situada cronológicamente por la fecha de aparición. Toda reedición es entonces renacimiento. Ni la Biblia ni el *Corpus Iuris* ni otras cosas se databan para que operasen. Bartolo de Saxoferrato era un jurista no sólo medieval, sino también moderno. Sin necesidad de primogenitura, una vida como la suya se extiende por siglos. Era el tiempo de los juristas como de los teólogos, del derecho como de la teología. Una cultura como ésta no se conoce con la dotación y la secuencia de unas fuentes; no se accede a ella me-

diante la consulta sucesiva de ejemplares, uno para cada caso, el que ande más a mano en los estantes; menos se le tiene de reducir estas compulsas, según es uso historiográfico, a unos capítulos y unos pasajes, los que toquen en suerte al asunto en cuestión. Ha de emprenderse una obra bastante mayor de reconstrucción de un edificio que era toda una cultura.

Y ha de seguirse un rastreo más paciente no sólo de ediciones, sino también de ejemplares. Cada ejemplar también puede resultar único. Aquellos libros no se publicaban por amor de la cultura y placer de la lectura. Eran herramientas prácticas que pasaban a utilizarse en muy diversos talleres. Solían identificarse con *ex libris* generalmente manuscritos en las portadillas. Esto ya es un dato intransferible de cada ejemplar que importa para conocerse una producción. Para la misma ubicación de los productos, la identificación singular puede resultar más fiable que el pie de imprenta editorial. La posible falsedad que hemos visto en el siglo XIX, con los *Reformistas Antiguos Españoles*, por razón de religión y censura podía estar a la orden del día en los tiempos anteriores. Y la documentación del consumo, de un tribunal por ejemplo, puede añadir muchísimo; el archivo nunca es infructífero cuando se acude con conocimiento e inteligencia de causa. El mismo uso podía añadir más cosas en el propio libro, como anotaciones y remisiones, como advertencias y censuras, especialmente significativas, aunque sean escasas, porque no se manipulaba ni estropeaba alegremente una herramienta de aquel valor. Definitivamente, no se conoce una obra contentándose con una edición y con un ejemplar.

Ha de situarse sobre todo en una cultura, en la suya, en sus coordenadas. La misma literatura, la *communis opinio* que formaba, no era explicación de derecho, sino derecho en sí misma, y no a su vez porque de por sí fuera disposición ni pronunciamiento; era argumento sobre una cimentación que le confería sentido y con una evolución que podía transformarlo sin necesidad de alterar la conformación y disposición de las piezas, sin tocarse necesariamente el texto. Todo esto es lo que debe reconstruirse con ediciones más ediciones, publicaciones más publicaciones, ejemplares más ejemplares. Remisiones sobre remisiones, citas sobre ci-

tas, comentarios sobre comentarios, las cosas eran así como se daban y como cambiaban. Así es como actuaba una cultura, como operaban unos juristas. Puestos a confrontar métodos, si ellos nos juzgasen como nosotros les juzgamos a ellos, tampoco saldríamos muy bien librados ²⁶¹. Se trata de otra cultura. Para su conocimiento no sirven ni nuestros usos bibliotecarios. Ya por esto los mejores instrumentos actuales sufren defectos de clasificación y registro ²⁶². No jubilan a los de la época, como tampoco, según nos consta, unas ediciones que se tienen por críticas producen la jubilación de las antiguas.

El derecho es «una intrincada y exorbitante Librería», pudo decirse con tono de denuncia en los tiempos críticos del XVIII, no sabiéndose ya ver más que un cúmulo imponente de «volúmenes sobre volúmenes» ²⁶³. Era por lo menos todavía una advertencia, aunque con ella, con la crítica, comenzaba a perderse la constancia de un transfondo de cultura, de todo un transfondo de toda una cultura. Desde una posición que ya era alternativa, no se le comprendía. El mismo Floranes que se empeñaba en mantenerla viva ya no entendía que el *dictum* pudiera valer si la *epistola* no valía.

El derecho era tal inmensa librería y algo, bastante, más, todavía de escritura y también, todavía, de oralidad. La nueva cultura del derecho que entonces comenzaba a generarse es aún la nuestra. Será un cambio de razón, todo un cambio de toda una

261. D. J. OSLER, «Feels like Heaven. A legal-historical drama in five acts», en *Rechtshistorisches Journal*, 3, 1984, pp. 73-148.

262. Pero nunca se insistirá lo bastante en la utilidad que hoy presta el *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte* dirigido por H. COING. No conozco un instrumento introductorio semejante para la teología. Conozco trabajos de derecho, de historia y no de historia por cuanto que se meten en ella, realizados como si no existiera, ni el registro ni el material. Y respecto al primero conviene también siempre advertirse que la traducción de capítulos españoles (ANTONIO PÉREZ MARTÍN y Johannes Michael SCHOLZ, *Legislación y Jurisprudencia en la España del Antiguo Régimen*, Valencia, 1978) hurta la parte entonces esencial, la de jurisprudencia no judicial, más difícilmente por lo demás desgajable como española (E. HOLTHOFER, *Die Literatur zum gemeinen und partikularen Recht in Italien, Frankreich, Spanien und Portugal*, citado).

263. B. CLAVERO, *Razón de estado, razón de individuo, razón de historia*, Madrid, 1991, p. 119.

razón, de una razón no sólo jurídica ni tampoco solamente historiográfica²⁶⁴. No vamos a entrar en ello. Baste con señalar que aquella incompreensión ha llegado a su remate. La misma historiografía especializada tiene su idea del derecho naturalmente conforme con la propia cultura, la nuestra, y necesariamente inconforme con aquélla, la ajena. Su misma metodología, su tratamiento de fuentes, deriva y depende de esto. Era la crítica que estaba fuera de juego.

Dicho de otro modo, a uso historiográfico, ¿no precisa toda aquella actividad editorial, todas aquellas fuentes impresas, un tratamiento como mínimo realmente más cercano al que suele reservarse a los textos manuscritos sin deber además reducirse a ello? Desde luego que es un trabajo, pero parece preciso. ¿Y qué decir de la tradición textual de una cosa como la *epistola de re familiari* que, sin texto muy constante, no es que se diferencie de la historia de muchos inéditos y cuyos dichos además no se encerraban en la carrera escrita? No hay que descartar que sus mismas variantes sean significativas; ya hemos visto, entre otras disonancias, que no todas recogen la recomendación de primogenitura a la nobleza y que alguna manuscrita llegaba al extremo de distorsionarla colocando a los *pobres* en el lugar de los *nobles*. Incluso entre los impresos, cada ejemplar podía ser un caso. Unas mismas ediciones podían presentar variantes.

Con todo, no sólo se trata de que, como hemos podido venir detectando, la imprenta tarde en marcar distancias con los manuscritos y en definir formalmente sus productos; es que durante bastante más tiempo no proceden sencillamente nuestros distingos. La *bibliotheca* es archivo. Lo es toda ella, la de entonces. Una obra impresa no es lo mismo en aquella época que en la nuestra; ni se produce del mismo modo, ni representa la misma cosa, ni se consume de la misma forma, ni implica la misma cultura. Son en definitiva impertinentes nuestras categorías comenzándose por las instrumentales. Están fuera de lugar nuestra razón y nuestra crítica. Lo está nuestra lectura.

264. Benjamín NELSON, *On the Roads to Modernity Conscience, Science, and Civilisation*, Totowa, 1981.

En sustancia como mínimo se trata de no encerrarse en el derecho, sino abrirse a la religión, y de no quedarse además, ni para el uno ni para la otra, en los escritos, ni éditos ni inéditos. Por lo menos esto, pues no íbamos a extendernos a la medicina ni a alargarnos hasta la poesía. El ordenamiento social, aquel disciplinamiento, contaba con más cosas que el derecho y con más medios que la escritura. El mismo gran fenómeno jurídico con el que arrancábamos, aquel de la formación y el arraigo de todo un ordenamiento europeo en base a la autoridad de los *Corpora*, resulta difícilmente comprensible o es llanamente inexplicable sin un substrato de historia religiosa que pasa menos por textos sin ordenar menos por ello.

Volviendo siempre a nuestro ejemplo, la disciplina del linaje podía contar y contaba con dicho sustrato, podía pisar y pisaba dicho firme. Podía sentir la presencia de la religión y experimentar su inculturación primaria. Y no sufriría con ello privación ni mengua. Se sumaría más que se sustraería. Así podían alimentarse cosas como el amor de la familia sincrónica junto al honor del linaje diacrónico. En nuestro ejemplo, aun pudiéndose mantener la desheredación jurídica de los hijos menores y de las hijas, del conjunto de los hermanos, la perspectiva global ya no resultaba desde luego la simplificada del derecho.

El panorama podía complicarse. Y se complicaba no porque una autonomía social de las familias entrase en juego, sino porque el ordenamiento primario de la religión abría posibilidades. Porque es esto segundo y no lo primero, metodológicamente procede, para el conocimiento de prácticas sociales como la primogenitura y para todo aquel fenómeno del ordenamiento común histórico, antes que la indagación de los casos particulares y domésticos, esta documentación, el estudio de la cultura religiosa y de la jurídica, esta lectura. Es otra forma de decir que interesa la biblioteca antes que el archivo. Y ya se sabe que no lo digo porque piense que deba anteponerse el conocimiento de la bibliografía, en nuestro caso de la historiografía, pues ésta precisamente es la que, con todo, no es raro que estorbe e incluso sobre, siendo usualmente testimonio de la cultura de la época de su producción y no de la cosa estudiada. La biblioteca de la que hablo es siempre la

bibliotheca, con su requerimiento de un trabajo metodológico que no suele ni plantearse. Allí están la religión y el derecho que nos interesan o al menos las pistas escritas para intentarse el acceso. Y la *Bibliotheca Hispana* ya sabemos que no basta.

Es un trabajo que debiera plantearse igual para la historia de la religión y para la del derecho, por no hablar de medicina y otras cosas, o que debería hacerse para la del ordenamiento común que configuraron entre todos. Es historia de una religión, de un derecho y de todo un ordenamiento compuesto que hoy llanamente no existe, a lo que actualmente no hay teólogo, jurista ni preceptista que pueda dar acceso. Ya observamos que teología y derecho eran *materiae* diferenciadas y que esto no dejaba de revestir su importancia. Pero esta diferencia resultaba de un tipo radicalmente distinto al que hoy pueda presumirse. La religión y el derecho eran órdenes y además no separados. Lo era incluso la medicina. Unos y otros se planteaban sobre unos comunes supuestos de cultura preceptiva de carácter tradicional distinguiéndose por sus autoridades, con su diversidad de escrituras y lecturas, y pudiéndose también diferenciar por unas modalidades de tratamiento. El orden jurídico e incluso el médico dependían del texto en mayor medida, si no que el teológico, que el religioso. Este sobre todo mantenía un fuerte componente de oralidad en el mismo terreno del ordenamiento.

Pero sólo íbamos a ocuparnos del derecho y, en la medida que le interesan, de la teología y, por cuanto que no se identifica, de la religión. En lo que toca a nuestro orden específicamente jurídico, aun con toda una distinción cuya entidad y eficacia hemos comprobado para el caso del fideicomiso, no parece que su historia quepa con carácter independiente, con independencia de la religión ante todo. De limitarnos a su evolución en dicho mismo capítulo de nuestro ejemplo, nos hubiéramos figurado una historia de cronología llanamente incomprensible y despliegue sencillamente ficticio. De reducirnos a él, al derecho, no podríamos ni explicarnos su propio éxito, toda aquella historia de aparición y asentamiento de un orden prácticamente europeo.

12. LO QUE HAY EN EL DERECHO

No parece sino que los historiadores del derecho debiéramos doblarnos de teólogos y de teólogos además con la fe suficiente como para no quedarnos en unas escrituras y saber elevarnos a unas alturas a las que no alcanza la vista o sumergirnos en unas profundidades a las que no llega ningún sentido. Mas no es esto lo que exactamente nos dicen los juristas de otros tiempos, nuestros guías, su *communis opinio*, nuestra señal de tráfico. Desde temprano, desde la primera mitad del siglo XIII, la cuestión está planteada respecto al texto fundamental del *Corpus Iuris Civilis* por su glosa autorizada. Es un texto también moderno como ya sabemos. Cada vez que se reedita, su autoridad se reproduce y, con comentarios sobre comentarios, se amplifica. Miremos tan sólo la glosa matriz y atendamos a su lectura ²⁶⁵.

Se plantea si es necesaria la teología para la jurisprudencia, para la ciencia del jurista, y se da una respuesta negativa. «Sed numquid sciendum hoc oportet, quod quicumque vult iurisprudens vel iurisconsultus esse, debet Theologiam legere. Responde non», añadiéndose la razón: *nam omnia in Corpore Iuris inveniunt*, porque todas las cosas se hallan en el *Corpus Iuris Civilis*, en este texto de lo más autorizado propio del derecho y no de la teología. Ilustra el dato preciso de la aparición efectiva en dicho cuerpo de materia religiosa cristiana, *de divinis* que se dice, con esta referencia a la religión sin nombre propio distintivo. Frente al derecho, es la teología y no otra cosa lo que se diferencia.

A la ilustración se añade el fundamento de unas definiciones y unas calificaciones. «Idemque est differentia inter iustitiam et ius et iurisprudentiam. Responde iustitia est virtus, ius est eius virtutis executio, iurisprudentia est scientia illius iuris. Item iustitia

²⁶⁵. Sin que sirva tampoco de precedente ni se tome como ejemplo, igual que otras citas de *bibliotheca* que vengo haciendo, bástenos una edición, la más a mano, en este caso la anastática dirigida por Mario VIORA, *Corpus Glossatorum Iuris Civilis*, VII, *Accursii Glossa in Digestum Vetus* (Venecia, 1488), Turín, 1969, f. 5r, glosa r, que reproduzco completa en *Institución histórica del derecho*, Madrid, 1992, texto primero, más a mano así todavía para que más fácilmente nos pervirtamos. Si se me quiere echar cuenta, concédaseme todavía una autoridad oral mejor que escrita; mírese lo que digo y no lo que hago. No vaya a seguirse tampoco el mal ejemplo ya avisado de mi Anexo I.

est summum bonum et ius medium et iurisprudencia infimum.» Hay diferencia entre *iustitia*, *ius* y *iurisprudencia* puesto que la primera es la virtud, el segundo consiste en su realización y la tercera en su conocimiento, con lo que la una, la justicia, es lo supremo; lo otro, el derecho, lo medio; la última, la jurisprudencia, lo menor. ¿Qué se nos dice en suma? ¿Y cuánto no se supone?

¿Qué se nos dice? Conviene que prestemos atención aguzando sentidos, no sólo ni principalmente el de la vista que lee conforme a nuestra cultura, sino también y sobre todo el del oído que escucha de conformidad con la de ellos. Tomemos asiento, atendamos y tratemos de enterarnos. Advertimos ante todo que comienza por planteárenos la distinción respecto al derecho, no de la religión, sino de la teología. Lo que se distingue netamente es la primera y no la segunda. Observamos que ni siquiera se tiene un término identificatorio como categoría distinta, como cosa separada, de la religión, cuya aparición detectable en el derecho sirve para argumentar, no que esté ella fuera de lugar, sino que puede él bastarse, que la teología no le resulta precisa.

Esta distinción de la teología se plantea, no a unos efectos de delimitación del campo del ordenamiento, sino a los más tangibles de demarcación del medio de conocimiento del derecho. Dicho como entonces se escuchaba, la cuestión no se suscita respecto a la posición superior de una *virtus*, la *iustitia*, ni a la media de su *executio*, el *ius*, sino a la que resulta inferior de su *scientia*, la *iurisprudencia*. Lo problemático es si se necesita estudiar o escuchar teología, hacerlo con las lecciones de sus correspondientes escrituras, *Theologiam legere*, para llegar a ser un jurista, un *iurisprudens*. Viene a decírsenos que bastará *Corpus Iuris legere*, aprender con las lecturas o lecciones de los textos de autoridad propios del derecho. A estos concretos efectos se afirma una suficiencia. Efectivamente, con composiciones como ésta y, sobre todo, con estas bases textuales exactamente, pudo institucionalizarse el derecho como facultad universitaria distinta a la de teología, lograr esta independencia²⁶⁶. Eran *Materiae* distintas.

266. H. COING, «Die juristische Fakultät und ihr Lehrprogramm», en H. COING (ed.), *Handbuch der Quellen*, I, 1973, pp. 39-128, y II.1, pp. 3-102.

Lo propio del estudio del jurista se nos dice que es algo no constituido en sí mismo; es una ciencia, la *iurisprudentia*, que consiste en el aprendizaje del modo de realización, el *ius*, de una virtud superior, la *iustitia*. No se nos dice que la justicia, este valor constitutivo, sea el objeto directo de la formación y habilitación del jurista; lo suyo es una mediación, algo así, si no dependiente, subordinado al menos en dicho sentido de no constituyente de sí mismo. *Iustitia est virtus y ius est eius virtutis executio*. Se está dando claramente por supuesto que de la virtud se ocupa otra ciencia, la teológica precisamente. Y la teología en ningún momento se expresa que resulte ajena al derecho. Sólo se trata de una diferenciación de saberes y enseñanzas para la afirmación de la propia ciencia y el propio oficio. Lo más significativo puede ser entonces que la operación se realice de una forma jerárquica, con posiciones de superioridad, mediación e inferioridad, del mismo modo al fin y al cabo que se refleja en el *Index Materialium* de la *Bibliotheca Hispana*. La glosa también era moderna.

¿Cuánto más no se supone? No sólo era cosa de lo que se nos dice, ya de por sí expresivo; también lo era de lo que se puede dar por supuesto precisamente entonces y, con un cambio de cultura de por medio, no hoy. Lo era de traducir la inconsciencia histórica en conciencia historiográfica. Pues bien, miremos en primer lugar la forma. El medio también es el mensaje. Adviértase en dicha glosa un estilo de interrogantes y respuestas como otra manifestación de una cultura oral no sólo en la práctica que está desenvolviéndose de una enseñanza, sino también en la profesión que va modelándose de unos juristas. En el derecho como en la teología, el medio formativo no sólo es el diálogo, sino también la polémica, parte entonces fundamental de una dialéctica. En la *Materia Theologica* de la *Bibliotheca Hispana*, tiene un capítulo la *Polemica* de ciento cincuenta entradas. Obsérvese que la glosa marca de este modo posiciones.

Se trata de situar al jurista como un profesional, no que media entre partes, sino que, por encima de ellas, tiene su posición propia a la cual se debe. No proyectemos nuestros estereotipos. Si vemos a teólogos por ejemplo junto a monarcas, pensamos que tratan de

imponerles religión; si encontramos a juristas, nos imaginamos que están en cambio para doblegar el derecho a los intereses y decisiones de la monarquía. Hicieran en cada caso lo que hiciesen, su posición cultural no era distinta. Ambos, el teólogo igual que el jurista, éste lo mismo que aquél, se hacían con la dialéctica de unas dimensiones determinadas de la cultura preceptiva, la de la teología o la del derecho, situándose a su servicio. Se trataba no sólo de textos, sino de *rationes* superiores²⁶⁷. El jurista, antes que funcionario o abogado de parte, era paladín de un orden, militante de una tradición, no menos que el teólogo. «La Jurisprudencia haze religiosos y sacerdotes a sus professores», a quienes la profesan, no sólo a los maestros como ya sabemos²⁶⁸. No era metáfora. Era cosa como también nos consta de autoridad. Con las debidas distinciones, a esto respondía la enseñanza.

Y miremos la sustancia, el mensaje que el medio transmite. ¿Qué está dándose por supuesto? Observemos ante todo el indicio clave de una aparición. En el propio seno del derecho la religión se hace viva de la forma más indistinta, sin término propio ni siquiera; en el mismo momento de plantearse y efectuarse la distinción entre teología y derecho, se está indistinguendo la religión o, mejor dicho, se está revelando que este otro distingo no cabe, que su planteamiento no se imagina. El propio *ius* tenía una función religiosa, sólo que no directa, precisamente mediada por la *iustitia*, virtud de que se está dando por supuesto que es competencia de la teología.

La indistinción de la religión puede ser el supuesto más significativo. La religión podía estar tan identificada con la cultura sin más que una palabra como ésta, *religio*, no la significaba en términos genéricos ni había otra que sirviera para la identificación.

267. Cesare VASOLI, *La dialettica e la retorica dell'Umanesimo. «Invenzione» e «Metodo» nella cultura del XV e XVI secolo*, Milán, 1968; Pierre MICHAUD-QUANTIN, «L'emploi des termes logica et dialectica au Moyen Age», en sus *Etudes sur le vocabulaire philosophique du Moyen Age*, Roma, 1970, cap. 3; V. PIANO MORTARI, «Dialettica e giurisprudenza. Studio sui trattati di dialettica legale del secolo XVI», en su *Diritto Logica Metodo nel secolo XVI*, Nápoles 1978, cap. 4.

268. FRANCISCO BERMÚDEZ DE PEDRAÇA, *Arte legal de estudiar la Jurisprudencia*, Salamanca, 1612, cap. 7.

No es una indistinción que se mantenga en unos mismos términos durante la edad dicha moderna; algo pudiera cambiar en este punto a lo largo del siglo XVI; finalizado, un *Index et Summa* del *Corpus Iuris* y la *Glossa* puede ofrecer la impresión de que se utiliza y proyecta el vocablo con el alcance más general²⁶⁹, pero en la segunda mitad del XVII otro *Index* mayor, y éste del derecho en práctica, aún puede aplicar el término *religio* a acepciones particulares, como condición eclesiástica o como orden religiosa, sin el sentido genérico²⁷⁰. La indistinción se encontraba y mantenía en los textos de superior autoridad; no sólo se trata de que existiera y operase en unos tiempos fundacionales; es que también, como ya sabemos, esto significa que dicha forma de presencia más pacífica y menos controlable de la religión sigue estando, pues es lo mismo, en las autoridades mayores.

El supuesto alcanza a la teología, así también presente por la misma declaración de ausencia. No es que entre por la ventana después de expulsársele por la puerta. Es que no se ha marchado y ni siquiera se le ha invitado a despedirse. La *iustitia* era una *virtus* entre otras *virtutes*, objeto todas de la teología; ésta la ubicaba y definía. Podía así dilucidar cosas tan fundamentales como la demarcación entre *ius naturale* indisponible y órdenes de disposición humana. Bien que sabemos la importancia no sólo teórica de todo esto para un capítulo como el de la familia. Toda una parte general del derecho tiene entonces realmente tratamiento, no en su propia sede nominal, sino en esta otra, lo que también quiere decir que sus lecciones y su ciencia se desarrollan, no en facultad jurídica, sino en la teológica, que andaba así a su flanco con funciones no distintas de religión, sino suplementarias, o mejor fundacionales, de ordenamiento²⁷¹. *De iustitia et iure*, aquel

269. Stephanus DAOYZ, *Index et Summa omnium quae continentur tam in Textu quam in Glossa totius Iuris Civilis*, II, dicha voz, la de «religio».

270. Nicolaus FALCONIUS, *Repertorium seu index generalis rerum notabilium quae continentur in Theatro Veritatis et Iustitiae Cardinalis de Luca*, Roma, 1680, y en repetidas ediciones con la obra principal (E. HOLTHÓFER, *Die Literatur zum gemeinen und partikularen Recht in Italien, Frankreich, Spanien und Portugal*, pp. 264-265; M. ASCHERI, *Tribunali, giuristi e istituzioni*, pp. 228-229).

271. M. PESET y E. GONZÁLEZ, «Las Facultades de Leyes y Cánones», y

capítulo de la *Theologia Moralis*, ya vimos que era un título del *Corpus Iuris Civilis* que pudo hacer suyo la teología sin el trámite siquiera del derecho canónico.

Los juristas todo esto no tienen por qué expresarlo, hacerlo público, o ni siquiera por qué pensarlo, hacérselo presente, para obrar en consecuencia. Es algo supuesto en aquella cultura. Es un presupuesto para la parte suya. No es sólo que ya estuviera la religión cristiana en el *Corpus Iuris Civilis*. Es también que el derecho se planteaba sobre el supuesto de su existencia como valor y la asunción de su valor como ordenamiento. Así, con esta comunicación de fondo, no cabían diferencias entre las posiciones culturales del teólogo y del jurista. Sus debates eventuales respecto a una distribución más precisa de competencias entre sus respectivas ciencias se planteaban y desenvolvían bajo este tipo de supuestos. Son posibles y se producen precisamente por ello. La relación de base entre derecho y religión no está en cuestión. Una desconexión a este nivel era inimaginable. Una cultura religiosa operaba sin necesidad a su vez del trámite de la teología. Y aquí entra por pleno derecho todo el tema de la oralidad, de su existencia y operatividad.

Aquí entra un complejo de cultura con una dimensión preceptiva que no puede reducirse al derecho. Aprendamos por lo menos a ser modestos. La glosa situaba al derecho en una posición media y a los juristas en la inferior. Era desde luego importante la cobertura jurídica y la del *Corpus Iuris Civilis* en concreto para la institución de la primogenitura, pero no era en todo caso lo decisivo. Hemos aprendido al menos esto. Por encima del *ius* existía una *iustitia* que no era su realización, justicia en este sentido, sino precisamente lo contrario, el uno la ejecución de la otra, y ésta otra, la *iustitia*, era competencia de la teología y virtud de la religión. Así sobre todo resulta que el derecho es entonces un orden secundario, cuyos mismos datos sólo caben comprenderse hoy a la luz explícita del orden primario de la teología y del orden primarísimo de la religión, de teología y religión de aquel tiempo y

M. ANDRÉS, «La Facultad de Teología», en Manuel FERNÁNDEZ ÁLVAREZ (ed.), *La Universidad de Salamanca*, Salamanca, 1990, II, pp. 9-61 y 63-95.

no del nuestro desde luego. Para la propia historia jurídica de la primogenitura resulta que importan todos estos factores con un orden que afecta al producto. Ahí estaban la epístola y el dicho.

El mejor observatorio historiográfico para la serie inicial de cuestiones es desde luego el teológico con su volumen de escritos. La teología no se identifica ni confunde con la religión, pero puede ofrecer la mejor vía de acceso a nuestros propios efectos de disciplina y ordenamiento. No puede decirse que la historiografía del derecho no mire a estas cuestiones de teología²⁷², pero no lo hace bajo este prisma. No es que las ignore, pero tampoco es que las comprenda como parte general, por constitutiva, de aquel ordenamiento. Lo que no se mira es la religión como algo distinto a la teología o como algo, mejor dicho, indistinto con ella y con el derecho. Encerrada con el solo juguete de la cultura escrita, la historiografía ni siquiera advierte la presencia.

Hoy, como el derecho no está flanqueado por la teología, tampoco encontramos junto a una historia jurídica una teológica que nos sacase del atolladero, aunque, por distinguirse la religión, sin poder resolvernos tampoco la papeleta. Cuando se consumó el cambio de cultura, durante el siglo XIX por nuestros lares, pudo ser objeto de novación la facultad de derecho y no la de teología²⁷³. Ésta ya no tenía función. Así que aquí tenemos, como profesión universitaria reconocida, al historiador o a la historiadora jurista y no al historiador teólogo o menos aún a la historiadora teóloga²⁷⁴. Por esto al final resulta que tendremos que doblarnos, al menos como juristas y como teólogos o teólogas, como estudiosos tanto del derecho como de la teología.

Una facultad de teología pierde presencia universitaria porque su objeto ya no la tiene social. No parece que deba tenerla por los mismos principios constitutivos propios del derecho tras el cambio de cultura. Ya he dicho que en todo esto aquí no entro.

272. Christoph BERGFELD, «Katholische Moraltheologie und Naturrecht», en H. COING (ed.), *Handbuch der Quellen*, II.1, pp. 999-1033.

273. B. CLAVERO, «Arqueología constitucional: empleo de universidad y desempleo de derecho», en *Quaderni Fiorentini*, 21, 1992, pp. 37-87.

274. Leandro ROSSI y Ambrogio VALSECHI (eds.), *Dizionario Enciclopedico di Teologia Morale*, Roma, 1973 (hay trad.), voz «storia».

Este trabajo sólo mira a unos tiempos en los que un dicho de un santo pudiera significar algo. Pero advirtamos una consecuencia de cuanto viene observándose. Si hoy no procede que la teología esté en el derecho ni que entre por lo tanto en sus facultades y si dentro de ellas tenemos una historia jurídica que debiera comenzar por recuperar la teología, ¿qué pintamos?

¿Qué pinta actualmente en las facultades jurídicas una docencia y una investigación de historia empeñadas en seguir centrándose, la una, la enseñanza, como la otra, la indagación, en aquellos tiempos cuando menos imposibles y en identificarse así con ellos? *Omnia in Corpore Iuris inveniunt*, hoy, actualmente, todo lo que interesa al derecho se puede encontrar en el derecho porque el derecho tiene sus propios principios incluso morales, de una moral que no es precisamente teológica. Aquí entra, debiera entrar en posición central, todo aquello de la libertad personal y la autonomía social que, tratando de unos tiempos en los que tales cosas no eran pensables, he debido venir continuamente descartando, dejando al margen en este trabajo.

Tampoco íbamos a tomarnos para entonces al pie de la letra esto de *omnia in Corpore Iuris inveniunt*. Ya sabíamos que faltaban cosas como nada menos que la primogenitura, aunque precisamente, con el tiempo, con el favor del fideicomiso, acabará incorporándose, todo un síntoma. Pero son cosas ya sabidas. Y ya nos consta su alcance. La historia de aquel orden de patrimonio y sucesión, de la familia como linaje, poco podrá entenderse si se circunscribe y limita al derecho²⁷⁵, a un derecho que por aquellos tiempos operaba, no sólo sobre una base de cultura teológica igualmente letrada, sino también bajo un supuesto de religión que no se recluía en la literatura.

275. Renata AGO, «Progetto per un fascicolo di “Quaderni Storici” su ideologia patrilineare e pratica della parentela», en *Quaderni Storici*, 80, 1992, pp. 588-591, convocando con esta constancia y en otro sentido un número donde se publicará una versión primeriza y sumaria de estas páginas.

13. BEATA ILLA

Resulta seguramente demasiado para una historia del derecho, pero la opción alternativa es la renuncia al estudio de aquel ordenamiento, del de aquellos tiempos. No hay una especialidad profesional de historia de la religión o ni siquiera de la teología que pudiera hacerse cargo. Tampoco el abandono sería una mala cosa cuando la historiografía jurídica tiene bastante descuidado un tiempo contemporáneo que ya puede interesar a su propio objeto, al conocimiento distinto del derecho y de un derecho de valor primario para el individuo y para la sociedad. Pero este cambio, hoy constitucional, legal y reglamentariamente factible, no parece que quiera ni siquiera considerarse²⁷⁶, aunque en esto ya he dicho y repetido que aquí, en estas páginas, no entro. No parece que pudiera hacerlo sin penetrar previamente en la consideración sustantiva de la nueva cultura y el nuevo derecho, la nuestra y el nuestro, lo que ya nos sacaría totalmente del actual objeto, el pretérito y ajeno.

La cuestión aquí final y sencillamente consiste en que, si quiere seguirse indagando e incluso enseñando el orden de aquellos tiempos, tenemos ante nosotros el problema de que el derecho no lo constituía, de que su principio constituyente era otro. No es que el orden jurídico no tuviera existencia; es que se planteaba y operaba sobre este supuesto. Religión y derecho entonces concurrían de forma efectiva a un ordenamiento²⁷⁷; lo hacían a una inculturación y a un disciplinamiento. Si el segundo sobre todo disciplinaba, la primera ante todo inculturaba. Conjuntamente ordenaban, pero operando ésta, la religión, a unos niveles básicos. Lo que ella hacía no estaba ni siquiera al alcance del

276. B. CLAVERO, «Reforma de las enseñanzas universitarias en España: la historia en el derecho», a publicarse en las actas de unas jornadas del *Centro di Studi per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno* de Florencia sobre *L'insegnamento della storia del diritto*; no tuvo éxito mi intento de interesar a alguna editorial jurídica española en la publicación, sin financiación pública, de esta reflexión en forma exenta y, sobre todo, tiempo hábil, con la reforma en curso.

277. Para visiones más interesadas, ahorrándome aquí la confrontación: B. CLAVERO, «De la religión en el derecho historia mediante», en *Quaderni Fiorentini*, 15 (1986), pp 531-549.

otro, el derecho. Si nos redujésemos al orden jurídico perderíamos de vista elementos importantísimos para el propio ordenamiento. Y de todo esto conviene siempre subrayarse, aunque sólo fuera por el equívoco de las calificaciones entre edades, que constituye un fenómeno no solamente medieval, sino también moderno, no menos característicamente moderno.

Tampoco conseguiremos hacer del todo presentes dichos elementos, de ser esto factible, si nos limitamos a agregar los testimonios de una cultura religiosa escrita a los de un derecho igualmente literario. La inculturación y el disciplinamiento por ejemplo de unas virtudes familiares que no se quedaban en el amor del linaje habían de transcurrir por unos cauces sustancialmente orales, por unos modos no sólo distintos a la actuación predominante del derecho e incluso de la teología entonces, sino también y sobre todo radicalmente diversos al entendimiento de la cultura, tanto de lo que sea como para qué sirva, hoy, en nuestros días. No es un escenario en el que le resulte desde luego fácil situarse al historiador o a la historiadora, aunque ya venga haciéndose el intento.

Actualmente, la historiografía no puede decirse que no esté pendiente de fuentes tanto religiosas como jurídicas²⁷⁸. Tampoco cabe achacarle que le resulten indiferentes generalidades como éstas de la religión y el derecho o particularidades como por ejemplo el sentimiento paternal y la herencia familiar, pero son cuestiones que suelen tratarse por ella de una forma intransitiva, sin mucha comunicación entre sí y con otras²⁷⁹. Se está ciertamente superando por una historiografía general el éxtasis proverbial de la jurídica y de la religiosa, las cuales no acaban de abandonar por sí mismas el terreno de la tradición, de su reinvención continua; porque la primera, la historia del derecho, sea hoy más profesional que confesional y la segunda, una historia de la religión, siga más bien en la viceversa, no dejan de mantener este punto en común. Pero con esto, con dicha superación, también

278. Léopold GENICOT (ed.), *Typologie des sources du Moyen Age Occidental Tables des fascicules 1-50*, Turnhout, 1992.

279. P. ARIÈS y G. DUBY (eds), *Historia de la vida privada*, vol. III (1985), trad. Madrid, 1989.

ocurre que están perdiendo entidad a raudales y ojos vista tales historias y particularmente, por cuanto que la tenía, la jurídica.

El derecho y la religión, sus materias específicas, vienen a resultar historiográficamente ahora mentalidad sin juego social o sociología sin sustancia cultural. No se anima a arrancar de una vez una historia de la inculturación y el disciplinamiento que englobe todas estas cosas de un modo transitivo, que acabe finalmente comunicándolas con la evolución más general de la sociedad. Sería la historia que a una materia como la nuestra, la primogenitura, y a un objeto como el nuestro, el derecho, hubiera de interesar. Comienza por ocurrir que no cabe sólo jurídica.

Es la historia que podría hacernos comprender cómo una humanidad no tenida por primitiva, que por tal no se reputa, pudo guiarse con religión antes que con derecho, economía u otras cosas, cómo tuvo sentimientos y motivaciones que hoy no podemos experimentar o ni tan siquiera figurarnos. En nuestro caso de la práctica del linaje no primaron desde luego los intereses económicos ni los cálculos sociales que nosotros pudiéramos presumir y con los que, imaginación mediante, identificarnos. Ni siquiera serían para entonces una evidencia cuando tenían que insinuarse por el propio dicho del santo. El mismo derecho al fin y al cabo se doblegaba, no a una práctica social, sino a una virtud religiosa, a tal grado podía hallarse asentada la misma fuerza preceptiva, no de unas prácticas brutas, sino de una cultura compleja, igual de extrañas para nosotros las unas como la otra, extraña aquella humanidad toda.

Empeñada la historiografía en mirar todavía más a las primeras que a la segunda, más a las prácticas sociales que a una cultura de aquel alcance, o en contemplar ahora el conjunto por este orden y no a la inversa que puede ser para entonces la directa, los historiadores y las historiadoras siguen encontrándose con dificultades a mi entender insalvables para comprender la extrañeza de aquel tiempo. Ni siquiera unos intentos de antropología histórica han logrado a mi juicio situarnos en la época ²⁸⁰. Entre la tendencia

280. B. CLAVERO, *Antidora*, parte introductiva, cap. I, ahorrándome igualmente tanto registro como debate.

a proyectarse la misma cultura del historiador a una edad que ya tiene por moderna y el correctivo de importarse por el antropólogo culturas tan extrañas a nosotros como a los cristianos de entonces, se tiene la línea media de mirar sencillamente a la época y comprobar que tenía una cultura propia, la cual, como les servía a ellos para entenderse y ordenarse, puede servirnos a nosotros para tratarles y comprenderles.

Ésta tal vez constituya la vía de acceso. Así podríamos quizá penetrar en cosas como la primogenitura y como su versión castellana, el mayorazgo, todavía por lo visto, tras los trabajos y los días, una incógnita ²⁸¹. Podríamos así tal vez lograr la inteligencia que se nos escapa con otro tipo de abordajes, tanto con los que atienden testimonios brutos de prácticas sociales, como también con los que se ciñen al mundo neto del derecho. Éste es mi dicho de cosa familiar, la nuestra. Guardo mis dudas, pero una cosa tengo clara a estas alturas. Lo que no tiene ni guarda sentido es la especialidad como tal y según profesionalmente se le entiende. Para hacerse historia del derecho, la historia determinada del derecho concreto de aquellos tiempos que todavía como profesión nos identifica, se requiere una fe en el objeto que la historia misma no presta. Quien la tenga, *beatus ille, beata illa*.

BARTOLOMÉ CLAVERO

281. A. IGLESIA, «Doctrinas e instituciones civiles: Familia, patrimonio, sucesiones». La situación de los estudios de historia del derecho privado en España», en B. CLAVERO, P. GROSSI y F. TOMÁS Y VALIENTE (eds.), *Hispania. Entre derechos propios y derechos nacionales*, Milán, 1990, vol. I, pp. 205-314, excursus tercero.

ANEXA: DICTA IN EPISTOLA *

I

Gratioso et felici militi Raymundo domino castrı Ambrosii. Bernardus in senium deductus, salutem.

Doceri petis a nobis de cura et modo rei familiaris utilius gubernandae, et qualiter patresfamilias debeant se habere. Ad quod tibi sic respondemus.

Quod licet omnium rerum mundanarum status et exitus negotiorum sub fortuna laborent, non tamen hoc timore vivendi est regula omittenda.

(De sumptibus domus.) Audi ergo et attende quod si in domo tua sumptus et redditus sunt aequales, casus inopinatus potuerit destruere statum eius.

II.1

Esta es la doctrina e regla que san Bernaldo da aquellos que quieren tener la mas útil manera en su bevir para el sostenimiento de sus façien- das e governamiento de sus gentes, a lo qual brevemente respondemos.

En caso que el estado e la salida de todas las cosas del universo por fortuna sean regidas, empero nin por este temor es de dexar la regla ordenada de bevir.

Mira pues que si en tu casa las espensas son yguales de las rentas, por caso non pensado se podrá destruyr tu estado. El estado del niglente casa caydiza es, por quanto la nigligençia del governador de la casa es un fuego en ella ençendido.

* Véanse particularmente notas 63, 66-68, 70, 139, 144, 179 y 214. Debo reconocimiento a Teodoro Alonso Turienzo, Rocío Caracuel, Arcadio Castillejo, M.^a Jesús Espuny, Juan Fernández Valverde, Carmen Jiménez Castellanos, Carmen Muñoz de Bustillo, Pilar Sánchez Cervera, Araceli Sánchez Piñol, Jesús Vallejo, M.^a José Vaquero y personal de las bibliotecas mencionadas que siento no saber identificar. Sobre los estratos de textualidad y oralidad lo que debo es enseñanza a Antonio Hespanha y Carlos Petit; sobre el pluralismo cultural, sensibilidad a Magdalena Gómez Rivera. Son expresiones de justicia y no de gratitud, pues ésta es cosa más privada que no ha esperado a este trámite

Status hominis negligentis domus est ruinosa. Quid est negligentia gubernantis domum? Ignis validus in domo accensus. Discute diligenter eorum diligentiam et propositum qui tua administrant.

Labenti enim nondum lapso facultatibus, minus verecundiae est abstinere quam cadere. Saepius revidere quae tua sunt et quomodo sint, magna providentia est. Cogita de cibo et potu animalium tuorum, nam esuriunt et non petunt.

Nuptiae sumptuosae damnum sine honore conferunt. Sumptus pro militia, honorabilis est. Sumptus pro iuvando amicos, rationabilis est. Sumptus pro iuvando prodigos, perditus est.

(De familia.) Familiam grosso cibo non delicato nutrias. Qui golosus effectus est, vix aliter quam morte mores mutabit. Gulositas vilis et negligentis hominis putredo est. Frugalitas solliciti et diligentis hominis solatium est. Diebus paschalibus (et aliis festivis temporibus) abundanter, non tamen delicate, pasce familiam.

Fac gulam litigare cum bursa (et cave cuius advocatus existas. Si autem inter bulam et bursam iudex existas), saepius, sed non semper, pro bursa sententiam feras. Nam gula affectionibus probat et sic testibus non iuratis. Bursa evidenter probat iam arca et cellario (et granario) evacuatis, vel brevi tempore vacuandis.

Tunc male iudicas contra gulam quando avaritia ligat bursam. Nunquam recte inter gulam et bursam avaritia iudicabit.

Escudriña diligentemente la diligencia e negligencia de aquellos que administran tu casa e hacienda. Al que comenzó a caer de su estado e aún no es del todo caydo, menos vergonzoso le es abstener que caer.

Grant virtud e prudencia es ver muchas vegadas tus cosas en qué manera son. Piensa del mantenimiento de tus animalias por quanto han hambre e set e no saben demandar.

De las bodas. Las costosas bodas traen daño sin honra. El gasto que se faze por cavallería, honroso gasto es. El gasto que por ayudar a los amigos se faze, razonable gasto es. El gasto que por ayudar al desgastado se faze, perdiçión es.

A la tu compañía de manjar grueso e non delicado la mantiene, por quanto el que goloso es non en otra guisa si non por muerte mudar se puede. La golosina del vil e negligente podriçión es. La golosina del diligente solaz es.

En los días de las fiestas da a tu familia de comer abundantemente e non delicada.

Faz a la gula litigar con la bolsa e mira cuyo abogado seas e qué sentença entre aquéllas darás. E si entre aquéllas juez fueres, las más vegadas empero que non todavía da sentença por la bolsa. Porque la gula prueba siempre con afecciones, aunque el arca o el çillero están bazíos o çerca de vazíos. Entonçes judgas mal contra la gula quando el avariçia ata la bolsa, por quanto nunca entre la gula e la bolsa el avariçia judga derecho.

Quid est avarus? Sui homicida. Quid est avaritia? Paupertatis timor semper in paupertate vivens. Recte vivit avarus in se non perdens divitias, sed aliis reservando. Melius est enim aliis reservare quam in se perdere.

Si blado abundas, non diligas caristiam, quoniam diligens caristiam cupit esse pauperum homicida. Vende bladum dum satis valet, non quando per pauperem emi non potest. Vicinis minori pretio vende, etiam inimicis, quia non semper gladio, sed saepe servitio, vincitur inimicus. (Superbia contra vicinum, balneum est expectans tonitruum cum sagitta.)

Habes inimicum? (Quaeras tuum oculum pro tui custodia. Si habes inimicum,) conversationem non habeas cum ignotis. Semper cogita quod inimicus sagax cogitat inimici vias. Debilitas inimici non est loco pacis, sed treuga ad tempus. Si te securas non cogitare inimicum tuum quem tu cogitas, periculo te exponis.

De foeminis tuis suspectis quid agant, ignorantiam non scientiam quaeras. Postquam sciveris crimen uxoris tuae a nullo medico curaberis. Dolorem de mala uxore tunc mitigabis, quando audies facta de uxoribus alienis. Cor nobile et altum non inquirat de operibus mulierum.

Malam uxorem potius risu quam baculo castigabis. (Foemina senex et meretrix, omnes divitias annullabit.) Foemina senex et meretrix, si lex permitteret, viva sepelienda esset.

Qué cosa es el goloso, de sy mesmo omesçida. Qué cosa es avaricia, temor de pobreza. Derechamente bive el avariento que siempre bive en pobreza e non pierde en sy las riquezas, ca las guarda para otro. Por quanto mejor es guardarlas para otro que perderlas en sy mesmo.

Si as abundancia de pan, non cobdiçies carestía, por quanto el amador de la carestía homesçida de pobres cobdiçia ser. Vende tus simientes quando a razonable presçio valieren e non quando el pobre non las podrá comprar. A los vezinos vende el pan a menos preçio, aunque sean tus enemigos, por quanto muchas vezes con serviçios e non todavía con cuchillo el enemigo se vençe.

Tienes enemigo capital, puesto estás en la cárcel. Tienes capital enemigo, ten el ojo en guarda. Tienes enemigos, non ayas conversaçión con los que non conosçes. Considera que el sabio enemigo busca las vías de su enemigo. La flaqueza de tu enemigo non es a ty lugar de paz, mas es tregua por algúnt tiempo. Si te aseguras en que tu enemigo non plensa lo que tú piensas, a peligro te pones.

De las mugeres de quien tienes sospecha, antes busca la ynorancia de los fechos que la çiençia, porque después que su crimen sepas de ningún médico podrás ser curado. Del dolor de la mala muger entonces serás amansado quando semejante oyrás de las agenas. El corazón alto e noble en obras de mugeres non entiende. A la mala muger mayormente con riso castiga que con palo. La mala muger vieja muchas riquezas fará ningunas. Sy la ley lo premitiese, aquélla biva devría ser enterrada.

(De vestibus.) Nota quod vestis sumptuosa probatio est pauci sensus. Vestis nimis apparens cito vicinis taedium parit. Stude bonitate placere, non veste. Mulieris petitio habentis vestes et vestes quaerentis non indicat firmitatem.

(De amicis.) Tene quod maior est amicus qui sua tribuit quam qui seipsum offert. Nam de verbis magna est copia amicorum. Amicum non reputes qui te presentem laudat.

Si consulis amico, non quaeras placere ei, sed rationi. Dicas in consulendo, sic mihi videtur, non praecise, sic agendum est. Quoniam facilius de malo exitu concilii redargutio sequitur quam de bono laus.

(De ioculatoribus.) Audivi quod ioculatores te visitant. Attende quae sequuntur. Homo impendens ioculatori cito uxorem habebit cuius nomen erit paupertas. Et quis erit huius uxoris filius? Derisio.

Placet tibi verbum ioculatoris (finge te non audire, sed aliud cogitare. Ridens et gaudens de verbis ioculatoris,) iam pignus sibi dedit (ut citius rideat). Ioculatores improperantes digni sunt suspendio. Quid est ioculator? Mala improperans, animum homicide secum portans. Ioculatoris instrumenta Deo non placent.

(De famulo seu famula.) Audi de famulis. Famulum alti et elati cordis repelle ut futurum inimicum. Famulum tuis moribus blandientem repelle. Famulo et vicino te praesente laudantibus resistas, aliter cogitant te decessisse. Famulum se de facili verecundantem dilige ut filium.

La vestidura costosa prueba es de poco seso. La vestidura paresciente enojo es a los vezinos. Estudia de parescer bien por bondat e non por vestiduras. No es señal de bondat sy la muger vestida demanda ropas.

De los amigos oye. Ten por dicho que mayor amigo es el que da lo que tiene que el que se ofresce, por quanto de amigos de palabra gran copia ay. Non reputes por verdadero amigo al que, tú presente, te alaba. Das consejo a tu amigo, no agrades a él, mas a la razón. Dile quando le consejares, amigo, ansy me paresce, e non digas sin condición ansy faz. Por quanto más ayna acaesce del mal consejo vituperio que del bueno honor.

Oy dezir que te visitavan truhanes. Mira lo que te diré. El que se da a truhanes ayna sera casado con una muger que se llama pobreza e de aquella avrá un fijo que llaman escarnio.

Sy de los donayres del truhan no te plaze, disimula que te plaze, más fingete en pensar en al, por quanto si conosce que te agrada ya le diste prenda.

Los truhanes denostadores dignos son de muerte. Nunca plugo a Dios de los estrumentos de los juglares.

Al servidor presuntuoso altivo aborréscele porque delante te será tu enemigo. Al servidor lisonjero alánçalo de ty. Al servidor e amigo que te loa resístelo, en otra manera tente por engañado. Al servidor que ha vergüença, ámallo como a fijo.

De aedificiis. Si vis aedificare domus, inducat te necessitas, non voluntas. Cupiditas aedificandi aedificando non tollitur (sed augetur). Nimia et inordinata aedificandi cupiditas parit cito et expectat aedificiorum venditionem. Turris completa et arca vacuata faciunt valde, sed tarde, hominem prudentem.

Vis aliquando vendere? Cave cum vendere volueris ne partem hereditatis vendas (. Non vendas) potentiori, sed potius minori pretio des minori (aut tuo pari). Totum (tectum) autem vende plus offerenti. Melius est gravem pati famem quam patrimonii venditionem. Sed melius est (partem) vendere quam se usuris subicere.

(Quid est usura? Venenum patrimonii. Quid est usura legalis? Latro praedicens quod intendit.)

Nihil emas in consortio potentioris. Parvum consortem patienter sustineas, nec tibi fortiorem societ.

(De usu vini.) Quae se visti de usu vini Qui in diversitate et abundantia vinorum sobrius est, ille est terrenus deus. Ebrietas nihil recte facit, nisi cum in lutum cadit. Sentis vinum, fuge consortium. Sentis vinum, quaere somnum antequam colloquium. Qui se ebrium verbis excusat, ebrietatem suam aperte accusat. Male sedet in juvene vina cognoscere.

Quieres edificar casa, tráygate a ello neçesçidat e non voluntad. La cobdiçia de edificar más cresce que non mengua edificando. De la desordenada e grande cobdiçia de edifiçios non se spera sinon vendimiento de aquéllos.

La torre acabada y el arca bazía fazen al hombre sabio. Quieres vender hereditat, guárdate, non vendas la parte de ella al más poderoso de tú, antes la vende por menos preçio al menor de ty. La hereditat entera al que más te diere la vende.

Mejor te será padecer gran hambre que vender tu patrimonio, comoquiera que mejor es vender alguna parte del patrimonio que tomar a logro.

Por quanto el logro es ponçoña para el patrimonio. Logro es el ladrón leal que dize todo lo que entiende. Non compres alguna cosa en compañía de otro mayor. Sy es parçionero pequeño, tráctate bien e igualmente con él, porque aquel maltractado de ty non te dé otro más fuerte compañero.

Preguntásteme del usar del vino. Digote que el que en la abundancia e diversidad de vino es temprado, aquel es dios terrenal. Nunca el beudo faze derecho sinon quando cae en el lodo. Syénteste beudo, fuye la compañía e busca el sueño antes que la fabla. El beudo que con palabras se excusa más se acusa. Feo es al joven ser conosçedor de vinos.

(Fuge medicum scientia plenum et exercitio non probatum.) Fuge medicum ebrium. (Cabe tibi a medico volente in te experiri qualiter de simili morbo alios curabit.)

(De canibus.) Catulos valde parvos dimitte clericis et reginis. Canes custodes utiles sunt. Canes ad venandum plus constant quam conferunt.

(De dispensatore bonorum.) Habes filios, dispensatores bonorum tuorum non constituas.

Sed dices, si advertetur fortuna, quid prodest vivendi doctrina? Audi quid de hoc viderim stultos omittentes continentiam et tandem se excusantes sub fortuna. (Evenit aliquando fortuna.) Sed servans doctrinam, raro accusabit fortunam. Raro enim diligentiam cum infortunio sociabis, sed rarius a pigritia infortunium separabis. Expectat piger sibi subveniri a Deo, qui in mundo isto vigilare praecepit. Tu ergo vigila et levitatem expendendi cum gravitate lucrandi compensa.

Aprópinquat senectus, consulo quod Deo potius quam filio tuo te committas. Disponis legata, consulo quod primo servitoribus quam sacerdotibus solvi mandes. Diligentibus personam tuam non committas animam tuam. Committe animam tuam diligentibus animam suam. Dispone de rebus ante morbum. Saepe quis efficitur infirmitatis servus et servus testari non potest. Liber ergo testeris antequam servus efficiaris. Sufficiat tibi quod de te dictum est.

Fuye del físico letrado e non spermentado. Fuye del físico embriago. Guárdate del físico que quiere fazer spirençia en ty cómo cure a otro.

Los perrillos déxalos para los clérigos e las reynas. Los canes para guardar la casa buenos son. Los canes de caça más cuestan que rienden.

Tienes fijos, non los fagas dispensereros de lo tuyo.

Dirás por ventura, si la fortuna es contraria, a qué aprovecha la doctrina o buena regla de bevir. Oye que vi muchos locos que, dando lugar a las cosas acaesçederas, se excusan con la fortuna, e aquéstos son muchas vegadas de la adversa fortuna feridos. Mas aquellos que biven hordenadamente e so regla pocas vegadas acusan la fortuna, ca pocas vezes están en uno diligencia e desventura. E mucho menos podrás apartar la desventura e la pereza. El perezoso espera que de Dios será socorrido, el qual mandó velar en este mundo. Pues ansy es, tú vela. Mira juntamente la ligereza del gastar e la graveza del ganar.

Eres viejo, dote consejo que te encomiendes antes a Dios que a tu fijo. Dispones tu alma, aconséjote que antes pagues a tus servidores e a los que debes que a los saçerdoes. Encomienda tu alma al que ama su alma e non su persona.

Antes que adolescas hordena tu alma e tu façienda, porque el que es doliente siervo es de la enfermedat e ningún siervo puede de derecho fazer testamento. Aquesto te abaste de ty que dicho he.

De filiis audi. Mortuo patre filii quaerunt divisionem. Si nobiles sunt, melior est saepe eorum per mundum dispersio quam haereditatis divisio, nam saepe est gravis eorum dissolutio huiusmodi haereditatis divisio. (Si laboratores sunt, faciant quod volunt.) Si mercatores sunt, tutior est eorum divisio quam communio, ne unius infortunium aliis imputetur.

Mater (vidua) vero forte remari-
tari quaerit, stulte agit. Sed ut sua peccata deploret, utinam ipsa senex accipiat iuvenem, nam non ipsam, sed sua quaesivit (que sua sunt abiciat et consumat), quibus habitis, bibet cum eo doloris calicem quem optavit, ad quem eam perducant merita sua damnabilis senectutis. (Amen.)

De los fijos oye que muerto su padre luego andan en división. De los fijos que son nobles mejor es yr por el mundo derramados que non bevir en uno o partir la façienda, por quanto acaesçe que el partimiento de la façienda es perdimiento de sus personas de aquéllos. Sy son labradores, partir bien es e bevir en uno. Sy son mercaderes, porque la desventura del uno non se cuente al otro, mejor les es bevir en apartado que bevir en uno.

Sy su madre quiere casar locura faze, mas, porque sus pecados llore, quando oviere de casar sea con moço, ella vieja, con el qual beva el bevrage de dolor que deseo, al qual la traygan los méritos de su mala vejez.

Acaba el Regimiento de la Casa que fizo san Bernaldo.

II.2

Al honrado fidalgo cavallero don Ramón señor del castillo de sant Ambrosio, Bernalt, ya puesto en vejes, salud.

Demandásteme ser enseñado de my de la manera e del cuydado e del regimiento familiar de la casa, quanto más provechosamente sea governada e en qué guisa el padre de compañías se deve aver.

A lo qual te respondo que comoquier que el estado e las salidas de las cosas mundanales se trabaje so fortuna, empero por este temor la regla de vevir non es de dexar.

Oye pues que así es diligentemente, para mientes que si en tu casa las despensas e las rentas son yguales, caso súbito e non pensado podrá ligeramente destroyr el tu estado, e el estado del ome negligente es casa caediza. Qué cosa es la negligencia del governante la casa, fuego grande en casa encendido.

Escodriña diligentemente el acuçia e el propósito de aquellos que las tus cosas administran.

La tu compañía de grueso manjar e non delicado la mantiene, ca el que goloso es fecho mala ves si non por muerte muda las costumbres. La golosina del ome vil e negligente podedumbre es. La golosina del ome cuydoso e diligente solaz es. Los días de pascua abundantemente e non delicada farta tu compañía.

Faz la gula pelear con la bolsa e para mientes cúyo abogado serás e qual sentençia darás entre la gula e la bolsa. Fieres juez muchas vegadas e non siempre da sentençia por la bolsa, pues la gula prueba con los talantes, que son así como testigos non conjurados, e la bolsa claramente prueba con el arca e con el çillero vazío o en breve tiempo vazíaderos, entonces mal juzgarás contra la gula. Quando el avariçia ata la bolsa, nunca juzgarás derechamente la avariçia entre la gula e la bolsa.

Qué cosa es avariçia, temer la pobreza siempre en pobreza viviendo. Derechamente vive el avariento non perdiendo las riquezas en sí mesmo, ca mejor es guardarlas para los otros que non perderlas en sí mesmo. El que está para caer de sus riquezas e non es caydo, menos vergüença le es abstener que non caer muchas vezes.

Ver las tus cosas e cómo son, grand prudençia es. Para mientes al comer e beber de tus animalias, que han fambre e sed e non te lo demandan. Las bodas costosas dapno sin honra traen. La despensa por la cavallia honorable cosa es. La despensa para ayudar a los amigos razonable cosa es. La despensa por ayudar a los desgastadores perdida es.

Si tienes mucho trigo, non ames la carestía, ca el que ama la carestía cobdiçia ser homicida de los pobres. Vende el trigo quando vale a çierto preçio e non quando por el pobre non pueda ser comprado. A los vezinos por menor preçio lo vende e aver a los enemigos e non siempre con cuchillo, ca muchas vezes el enemigo con servicio es vençido. Soberbia contra el bezino relámpago es que espera trueno con saeta.

Tienes enemigos, ten tu ojo por tu guarda. Tienes enemigos, non ayas conversaçión con los estraños. Piensa que el enemigo artero siempre piensa las carreras del enemigo. La flaqueça del enemigo non es lugar de paz, mas es a tregua tiempo. Si te piensas que el enemigo non piensa lo que tú piensas, a peligro te pones.

Si de tu muger sospecho has, ante quiere non saberlo que saberlo, porque después que sopieres el pecado de tu mala muger non serás curado por ningund físico. El dolor de tu mala muger entonces lo amansarás quando oyeres de las mugeres ajenas. La mala muger más con riso que con palo la castigarás. La muger moça e puta, todas las riquezas fará menguadas. La muger vieja e puta, sí la ley lo consintiese, viva debrá ser soterrada. El ome que ha noble coraçón e alto non quiere las obras de las mugeres.

De las vestiduras para mugeres, que las vestiduras de grand preçio prueba es de poco seso. La vestidura mucho pareciente ayna faze enojo de los vezinos. Trabájate de fazer plazer a la bondad e non a la vestidura. La petiçión de la muger que tiene vestidura e demanda otras non juzga firmeza.

De los amigos. Ten el que más amas e más aquel que sus cosas te da que aquel que a sí mesmo ofresce. De las palabras grande es la compañía de los amigos. E non tengas por amigo el que te alaba tú presente. Si aconsejas a tu amigo, en consejándolo di así me paresçe e non del todo así has de fazer, ca del mal consejo más ayna se sigue reprehensiòn que del buen, loor.

Oy te visitan joglares. Para mientes a lo que se sigue. El ome que a los joglares para mientes ayna abrá muger cuyo nombre será pobreça e quien será

su fijo escarnio. Plázete a las palabras del joglar, fingete de las oyr e cuyda en al. El que se ríe e se goza de las palabras del joglar, ya peño le dio. Los joglares que denuestan dignos son de la forca. Qué cosa es el joglar, retráyente los males, ome que trae consigo corazón homiçida. Los estrumentos de los joglares nunca plugo a Dios.

Oye de los servidores. El servidor de alto corazón lánçalo de tí como a aquel que ha de ser tu enemigo. El servidor que falaga tus costumbres tú presente lánçalo de tí, que en otra parte piensa de te engañar. El servidor que ligeramente se avergüença ámalo como a tu fijo.

Si quieres labrar, la necesidad te mueva e non la voluntad, que la cobdiçia de mucho labrar non se tira labrando. La mucha e desordenada cobdiçia del labrar para e espera vender los hedifiçios. La torre acabada, el arca vazía, faze al ome sabidor, mas tarde. Quieres algund tiempo vender, para mientes que la parte de la heredad que la non vendas a más poderoso que tú, mas por menor preçio al menor que tú, pero todo lo vende al que más te diere.

Más vale e mejor es padescer grand fambre que vender el patrimonio, pero mejor es venderlo que someterse a las usuras. Qué cosa es usura, venino del patrimonio. Qué cosa es usura, ladrón de la ley que predica lo que entiende fazer.

Non compres nada en compañía del más poderoso que tú. Al pequeño compañero pacientemente lo sufre porque non acompañe a tí otro más poderoso que tú

Preguntásteme del uso del vino. El que en la diversidad e en la abundancia de los vinos es mesurado, aquel es dios terrenal. Sientes el vino, fue la compañía, quiere el sueño ante que el habla. El que es embriago e se escusa con palabras, su embriaguez manifiesta, ante acusa la embriaguez e non faze nada derechamente sino quando el ome cae en el lodo. Mal está al ome mançebo conoscer los vinos.

Fúe del fisico embriago. Fúe del fisico lleno de sciencia e non probado por uso. Guárdate del fisico que quiere probar en tí en cuál manera curará a los otros semejantes enfermedades.

Los perrillos muy pequeños déxalos a los clérigos e a las dueñas. Los perros para guardar la casa provechosos son. Los canes para caçar más cuestan que aprovechan

Tienes fijos, non los fagas dispenseros de tus bienes.

Mas tú dirás, si la fortuna es contraria, qué aprovecha la doctrina del vevir. Oye qué es lo que vi desto. V1 a los que dexan las cosas acaescederas e al cabo escúsanse con la fortuna, viene algunas de vezes por acaescimiento la fortuna, mas, si la doctrina guardas, pocas vegadas acusarás la fortuna, ca pocas vegadas acompañarás la diligencia con la desventura, mas pocas vegadas apartarás la desventura de la pereza. Espera el perezoso ser acorrído de Dios, el qual mandó velar en el mundo, pues que así es, vela e recompensa la grand graveza del ganar con la grand liviandad del despende.

Llégase la vejez, conséjote que te acomiendes a Dios más que a tu fijo. Ordenas testamento e mandas, conséjote que primero mandes pagar a los servidores que a los sacerdotes e non acomiendes tu alma a los que aman tu

persona, mas acomienda tu alma a los que aman su alma. Pues ordenar devedes testamento antes de la enfermedad ordenada, muchas devegadas algunos son siervos de la enfermedad, el siervo non puede fazer testamento, pues que así es libre, faz testamento ante que seas fecho siervo de la enfermedad. Abástente las cosas que a tí son dichas.

Los fijos muerto el padre querrían partir. Si son fidalgos, mejor es el desparzimiento de ellos por el mundo que non la tal partiçión de la heredad, ca la partiçión muchas vegadas es desatamiento del linaje. Si son mercadores, más segura es la partiçión que non averlo de común, que la desventura del uno non seya contada a los otros. Si son labradores, fagan lo que quisieren.

La madre por aventura querría casar otra vez, locura faze, mas porque llore sus pecados quiera Dios que ella vieja tome mançebo que non quiera a ella, mas a sus cosas, las quales avidas e derramadas vevirá con el dolor de la amargura que deseo, a la qual con merescimiento la traxo su dapnada vejes.

II 3

Comiença la epístola de san Bernardo a Reymundo cavallero su sobrino de la manera e forma que se deben regir la hazienda e la casa. Dize san Bernardo al Reymundo.

Virtuoso e generoso cavallero, pedístesme os escriviese la forma y manera del regimiento de la casa y de la hazienda e cómo el señor se deve aver en su casa, a lo qual os respondo e hago saber que aunque todas las cosas del mundo y todas las negoçiaçiones estén subjectas a la fortuna según que lo dizen los filósophos y asimesmo paresçe por la esperiençia, pero no por este temor se deve dexar y olvidar la regla y orden de bevir ni el regimiento de la casa y de la hazienda, ni por aquello se priva el libre alvedrío del ombre segund aquello que David escribe hablando con el ombre: Darte entendimiento y enseñarte e mirare el camino que tomares. Mas si dexase ombre el regimiento a la fortuna, esto sería tentar a Dios, contra aquello que nuestro Señor dixo en el evangelio: No tentarás a Dios.

Tornando a la orden del regimiento, digo que las rentas deven ser mayores que el gasto; de otra manera seyendo iguales el gasto y la renta, prestamente podrá ser destruida la casa. El estado y vida de ombre negligente es como la casa que sin reparo se cay, porque la negligencia del que rige la casa no es sino un fuego grande ençendido en ella.

Procura de saber la diligencia e entención de los que te syrven y aministran tus cosas, ca dize Aristótiles: Es imposible que los criados y servidores sean diligentes si el señor es negligente. Mejor cosa es y menor vergüença refrenar ombre el gasto cuando conozçe que se pierde que no dexarse caer y perder. Porque segun dizen los filósophos lo menos malo en comparación de otro mayor mal tiene algo de bien. Grand prudencia y saber es ombre muchas vezes y mirar su casa y su hazienda en qué estado y forma están. Mira mucho en el mantenimiento de tus ganados, ca ellos aunque ayan sed y hambre no lo pidirán.

No te fies en los moços porque dize Aristóteles: La cevada que más engorda el cavallo o la mula es el ojo de su señor.

Las bodas de grand gasto causan grand daño y poca onra. Los gastos para la guerra y cavallería son onrosos. El gasto por los amigos es razonable y virtuoso. El gasto hecho por los pródigos es perdido y malo. Mantén tu familia y compañía con mantenimiento grueso y no delicado, mayormente a los que trabayan. La gulosidad del ombre vil y su negligencia es corrupción. La gulosidad del ombre diligente y cuydoso es plazer. En las pascuas abundantemente mantendrás tu casa y compañía.

Haz que contiendan la gula y bolsa y mira bien por qual de las dos abogarás, porque seyendo juez las más vezes darás sentencia por la bolsa, aunque no siempre, porque la gula prueba con testigos de afición y non jurados, y la bolsa prueba claramente con el arca y despensa que están vazías o que presto faltarán. Entonces juzgas mal contra la gula quando la escaseza ata la bolsa. Nunca la escaseza deve juzgar entre la gula y la bolsa.

Qué cosa es el avariento, matador de sí mesmo. Qué cosa es escaseza, temer pobreza viviendo siempre en pobreza. Rectamente vive el avariento en sí no perdiendo las riquezas, mas guardándolas para otros, porque mejor cosa es guardarlas para otros que perderlas por sí.

Si tovieres mucho pan, no deseáis mal año o que valga caro, porque aquel que lo tal desea es matador de los pobres. Vende tu pan quando vale lo justo y no quando los pobres no lo pueden comprar. Darlo as a tus vezinos más barato, aunque sean tus enemigos, porque los enemigos algunas vezes se vençen por amor y serviçio y non por armas.

Tienes enemigos, ten tus ojos por guarda y no tengas conversaci3n con aquello que no conosçes. Siempre piensa que el enemigo busca formas de dañar. La flaqueza del enemigo no es seguridad de paz, mas es como treguas por cierto tiempo. Si te aseguras e piensas que tu enemigo no piensa lo que tú, pones a tí mesmo en peligro.

De la muger mala y sospechosa más te conviene non saber sus hechos que saberlos. Después que sopieres el vicio y ruyndad de la mala muger ningund físiço te podrá curar. Entonçes se te mitigará el dolor de la muger quando oyeres otro tanto de las mugeres de ellos. El coraç3n generoso y noble no haze inquisici3n de las obras de las mugeres. La mala muger más se castiga por amor y plazer que por heridas. La muger moça y puta toda riqueza perderá. La muger vieja y puta viva mereçia de ser enterrada si lo permitiese la ley.

De las vestiduras sabe que la vestidura de grand valor demostra poco seso y saber. La vestidura de grand parecer haze enojo a los vezinos. Procura de agradar por virtudes y no por los vestidos y atavíos. La demanda de la muger que tiene vestidos y quiere otros demuestra locura y poca firmeza, porque, segund dize san Gregorio, en los vestidos preciosos e ricos nunca falta pecado. Y por esto san Pedro mandó a las mugeres en su epístola que no curasen de ropas preciosas, lo qual no hiziera si en ello no oviera culpa e pecado.

De los amigos, guardarás aquel que es más amigo y antes aquel que te da de lo suyo que no aquel que se ofresçe de palabra, porque de palabra ay muchos amigos. No tengas por amigo aquel que en presencia te alaba. Consejando a

tu amigo, no quieras agradar a él, mas a la razón; y dile, quando le consejares, así me parece a mí, y no determines así se ha esto de hazer, porque del fin del mal consejo ante se sigue mengua y desonra que del bueno, loor y alabança.

No cures de ministriles y joglares, porque el que a tales cosas es dado luego le vine la pobreza por muger e mala fama y escarnio por hijos. Agrádante las hablas de los truhanes, ya les tienes dada prenda. Los truhanes que reprehenden y denuestan y motejan merescen ser horcados. El truhán trahe consigo la muerte del ánima y sus instrumentos nunca agradaron a Dios.

Oy de los collaços y servidores. Alança de ti el servidor presumtuoso porque ha de ser tu enemigo, y no menos echa aquel que es lisongero, y a quienquiera que te alaba en presencia resístele, porque él piensa de te engañar. Aquel que es vergonçoso ámale como a tu hijo.

No comiençes casa ni edificio sin con grand neçesidad, que la gana de hazer edificios no se quita edificando, y la grand codiçia y desordenada de hazer edificios espera que se ayan de vender. La torre acabada y el arca vazía hazen al hombre sabio y prudente, aunque tarde, por ser después del gasto hecho.

Quieres vender algo, guárdate no vendas parte de tu heredad a otro más poderoso que tú, mas aunque sea por menos precio véndelo a otro que sea menor que tú. Quando lo ayas de vender todo, dalo a quien más te diere. Mas mejor es darse ombre a vida estrecha y sufrir hambre que no vender su patrimonio. E mejor cosa es vender de la hazienda que no tomar a renuevos. Qué cosa es renuevo, ponzoña para destruir el patrimonio y hazienda, y es un ladrón que luego demuestra lo que ha de hazer.

Preguntásteme del uso del vino. Aquel que con abondo de muchos y diversos vinos es temprado en ser poco es como dios terrenal. La embriagues no haze cosa recta y justa sino quando haze caer en lloro y tristeza. Quando te sintieres tomado del vino, apártate de la gente y busca el sueño y no el hablar. El que se desculpa que no está beodo claramente se acusa de beber demasiado.

Guárdate del fisigo que no es experimentado aunque sea grand letrado Y no menos fuye del fisigo que es borracho y de aquel que quiere hazer experiencia en ti para aver de curar a otros.

Los perros pequeños déxalos para los clérigos y para las reynas y señoras grandes. Los perros para caçar más cuestan que valen. La caça déxala para los que tienen renta y la pompa y el holgar.

Nunca hagas a tu hijo dispensero de tus bienes hasta que sepa ganar e cuánto cuestan.

Si dixieres: la fortuna me es contraria pues no me aprovecha la regla y orden del beber, sábeta que los que poco saben de regir su hazienda se excusan con la fortuna, como lo dize Catón. Verdad es que algunas vezes aconteçe fortuna, mas el que guardare la doctrina pocas vezes se quejará de la fortuna, porque la desdicha pocas vezes se ayunta con la buena diligencia y jamás se aparta de la pereza y negligencia. Spera el perezoso e negligente que Dios le ayude y socorra e no mira que Dios mandó al ombre velar y ser diligente. Por tanto vela y sey diligente e compensa el gasto con la ganancia como ya diximos.

Quando seas viejo o quando esperas de morir, aconséjote que antes te cometas a Dios que a tus hijos ni muger, porque el muerto presto es olvidado. Lo que devieres o ageno tovieres págalo tú e no esperes a tus herederos. Quando ordinares el testamento, ante manda pagar a tus servidores e deudores que no a los clérigos ni sacerdotes. No encomendas tu alma a los que quieren mucho tu persona y cuerpo, mas aquellos que quieren mucho a su ánima. Ordena tus cosas ante que cargue la enfermedad, y es mucho mejor hazerlo en sanidad, porque muchas vezes acontençe en la enfermedad no ser ombre señor de sy y el esclavo que no es señor de sy no puede hazer testamento. Pues tú hazle ante que seas esclavo de la enfermedad

Oye agora de los fijos. Muerto el padre luego quieren partir la hazienda. Si son nobles y hidalgos, mejor serían que fueren esparsidos por el mundo que no partir la herençia porque muchas vezes se matan en la repartición de la herençia. Si son labradores, bien hazen en repartirla. Si mercadores, más segura está partida que no común porque la mala dicha de alguno de ellos no sea imputada a todos.

La muger por ventura se quiere otra vez casar e si lo haze locamente será por aver de llorar sus pecados. Plega a Dios que si es vieja, el marido tome moço, que no ame a ella mas a la hazienda e aquello que tiene, lo qual después de gastado beberá con el marido el vaso de dolor que ella deseó e buscó, a lo qual la atrayen los meresçimientos de su mala vejes

II.4

Doctrina que muestra cómo cada uno debe rejir y gobernar su casa, ordenada por sant Bernardo, adicionada y vuelta de latín en castellano por el maestro Navarro, canónigo de la sancta Iglesia de Sevilla.

Epístola Silvestre de Bernardo, dirigida a un caballero que le rogó que le diese información cómo había de gobernar su casa, en romance, adicionada por el maestro Martín Navarro, canónigo de la sancta Iglesia de Sevilla, dirigida a los muy reverendos señores deán y cabildo de la dicha sancta Iglesia.

Ruégasmе con mucha importunidad que te enseñe doctrina saludable para la gobernación de la casa y cómo te has de tratar con tu familia. Y aunque estos negocios mortales por la mayor parte estén sujetos a accidentes de fortuna, no por eso los sabios varones dejaron de dar ley justa y regla sancta para que los hombres cuerdos puedan vivir con buen concierto y razón y estén proveídos con remedios provechosos para se defender contra las desdichas que pueden acontescer.

Prosigue el consejo. El gasto de tu persona y casa sea menor que tu renta y facultad, que si son iguales pueden acaescer casos sin pensar y infortunios por do te pierdas y vivas penado y abatido.

La moderación es muy necesaria. Más grave dolor será a tí caer de tu estado que, antes de caído, recojerte con sabia prudencia. Lo que gastas con el pobre te será agradecido; lo que gastas en autoridad de tu estado es honroso; lo que gastas con vagamundos es vituperable; lo que gastas con tus amigos es

conveniente a razón. El gasto suntuoso de nuncias desposorios más es indicio de liviandad que de honor. En este capítulo ten por costumbre de conferir siempre la agonía del gastar con el trabajo de ganar.

La comida de tu familia sea moderada. Antes coman manjares gruesos que delicados, donde nace la gula desordenada, que es un vicio incorregible, que con la muerte solamente se acaba. La gula en el hombre es una lepra incurable que se acrecienta con el vivir. En los días festivos y de pascuas el comer sea algo abundante y no curioso, por manera que satisfagas a la necesidad y no a la fantasía.

Aviso singular. Procura cuanto pudieres que haya pleito entre la bolsa y la gula. Y cuando algo te pidiere la gula, dile que está embarazado a pedimiento de la bolsa. E si por ventura fueres compelido a sentenciar en esta causa, no seas inicuo juez, que, sabida la verdad, comúnmente la justicia es de la bolsa. Los testigos de la gula son pobres, bajos, de raez condición, y deponen no jurados ni llamados, salvo injeridos de su propia voluntad, los cuales son golosina epicúrea, voracidad inhumana, sed artificiosa, apetito desordenado. Cuánta autoridad tengan estos testigos es muy notorio, que son parientes propincuos de brutos animales. Los de la bolsa son de más crédito, el arca vazía, la troxe sin pan, la despensa sin provisión, los siervos hambrientos, los mozos desnudos. Estos deponen de vista y con más apariencia. Claro está por quién debes sentenciar si no eres apasionado juez. Esto se entienda con tal condición que la cobdicia no haya sido el abogado de la bolsa, que en tal caso la gula puede apelar de la sentencia y tú debes admitir la apelación, porque cobdicia es raíz de males que haze al hombre ser homicida de sí. Avaricia es un temor de ser pobre y este temor haze al avariento que siempre viva en pobreza, como cuitado y mezquino. Para una sola cosa es útil el avaro, para adquirir con pena y guardar con solicitud lo que otro ha de gastar con disolución.

Diligencia en el señor es virtud muy estimada. Sei solícito en saber qué voluntad te tengan tus sirvientes y por qué manera te sirven, si es de amor o de temor o de puro interese, ca el descuido en el gobernador es un fuego cruel que quema la casa por cuatro partes. El estado del negligente es un alcázar viejo que en breve dará consigo en tierra. Muy pocas vezes diligencia y desdicha se asientan a una mesa. Los infortunios y pereza suelen andar en compañía. Nunca vi más vana esperanza que la del negligente perezoso; espera que Dios hará sus negocios estándose él durmiente con ociosidad y no mira lo que dize la Scriptura, Yo os mando que estéis apercebidos con vijilancia. Así que se ciega y vive engañado, contemplando lo que puede Dios y no lo que manda.

Si tuvieres mucho pan en tus silos y cámaras, no desees carestía de ello, que serás homicida de los pobres. Venderlo has cuando estuviere en tal precio que el pobre lo pueda comprar; de lo que da por ello te haze gracia; lo que compra de tí suyo es, lo cual se le debe por título de necesidad. A tus amigos y parientes darlo has por menor precio, que la amistad mejor se conserva por buenas obras que por dulces palabras. Y conoce por muy cierto que más cierto amigo es el que te socorre callando con parte de sus bienes que el que hablando te ofrece toda su hacienda. No tengas por amigo fiel al que te alaba en tu presencia, que éste es el oficio de secreto engañador. Y cuando tu amigo te

pidiere consejo, procura de le dezir lo que conviene a la razón y no a su voluntad. Y avísote que no digas, hazed esto, que es dezir peligroso; dile, yo así lo haría si en tal caso me viese. Porque del buen consejo te darán pocas gracias; del malo luego serás reprehendido. Si tuvieres enemigos, procura de andar acompañado con personas conocidas; aunque sea de baja suerte, no lo tengas en poco ni te descuides, que el tener en poco al enemigo ha salteado a muchos buenos a traición; ni te asegures si fuere flaco y callare, que su disimulación es más de tregua que de paz.

La mujer que tienes, si es virtuosa, hónrala como discreto, que la tal es corona de su marido. Empero, si no es tal y supieres su traición, este saber es herida incurable. Mitigarse ha tu dolor cuando supieres que hay otra peor que la tuya en fama y vida y condición. E si la tuya es consuelo para otros, más te valiera no ser nascido que casado. La pena justa de la mala mujer era que viva la enterrasen. Si la quisieres corregir, dígotte que mejor se castiga con risa que con palo; que si está endurecida, el castigo pienso la hará peor.

Las vestiduras ricas declaran la pobreza del seso. La ropa muy preciada es causa de murmuración y enviada a los vecinos. Procura ser estimado por la bondad y no por el vestido. La virtud permanece; el vestido acábase con la vejez. Grande infamia tuya es que se diga con verdad que vale más lo que traes a costas que el mérito de tu persona.

Si fueres visitado de truhanes, avísote que éstos son intercesores y medianeros que te quieren casar con una señora que se llama pobreza cuyos fijos son necesidad y abatimiento. No des audiencia a sus palabras, que te cegarán por tal manera que la medicina con que has de sanar es peor que la dolencia. Prudente serías si les pagases el salario en la moneda de su servicio. El criado altivo y parlador despídele de tu casa, que de él no se espera sino ser tu enemigo. Y el siervo que procura de contentarte y de seguir tu apetito apártale de tí, que no te quiere bien ni te dirá verdad. Pruébalo. En día que faga grande calor di tú que haze frío. Mira cómo luego se concertará con tu palabra. El siervo que tiene vergüenza en el rostro, humilde y diligente, que procura de te dezir verdad, ámale como a hijo, porque es fiel y cierto en tu servicio. El siervo que te viniere con parlerías, mándale castigar, que, si le oyes, dará ocasión de turbar toda tu casa. Y el escudero que en tu presencia te alabare guárdate de él, que quiere con palabras comprar tu hacienda.

Si quieres edificar, mira que a este ejercicio te compela necesidad y no cobdicia que no sabe poner término en su inclinación. El desordenado deseo de edificar acarrea en breve la venta de lo que has edificado. La torre acabada y arca vazía, en este estudio se aprende prudencia, aunque tarde y a mucho daño de los que estudian en él. Si hobieres de vender, no vendas el patrimonio que heredaste; mejor es sufrir la hambre que vender lo de tus pasados; vendiéndolo infamas a tí y a ellos, a tí de pródigo y perdido, y a ellos de cobdicia desordenada, que (como se dize) nunca de hacienda mal ganada gozó el tercero heredero. Cuando hobieres de comprar, no compres en compañía de hombre poderoso, que te pornás en subjeción o en discordia, que son inconvenientes conocidos. E si en compañía de pobre tuvieres alguna posesión, trátale bien

porque él no la venda a otro más poderoso que tú y pagues tu culpa en la manera que ofendiste.

En el uso del vino debes tener modestia. Escusa la embriaguez que impide el oficio de razón. El beodo sólo una cosa haze bien que es caer en el lodo, pena justa de su pecado. Dígote que la abstinencia del vino es prudencia singular, y el que entre muchos vinos y banquetes se demuestra modesto en el beber puédese dezir dios terrenal, según ficción de poetas. E si en algo escediste y te sientes un poco alegre, fuye el consorcio porque no sea conocida tu desorden. Procura el sueño antes que hables, que este vicio muy mal se escusa con palabras, porque ellas mismas le condenan y con razón. Fea cosa es la judicatura del vino en el hombre mozo y muy peor es el gusto de la mujer.

Cuando estuvieres enfermo, no llames al físico que tiene mucha sciencia y poca experiencia, que en este oficio de curar matando a unos se aprende el sanar a otros. Procura médico prudente, experimentado, atentado, más amigo de esperar que de concluir. E si quisiere hazer en tí nuevo experimento, no lo consientas. Ni cures mucho del que anda muy vestido, con joyas y anillos, que aquellas cosas no son para sanar, salvo para más ganar. Verguenza será a tí dar pequeño salario a quien trae consigo tantas riquezas.

Debes tener diligencia en mirar algunas vezes tus caballos y mulas, y no te confíes de tus criados, que, enojados contigo, ejecutan en ellos su venganza. Los perritos de falda preséntalos a las reinas y señoras de estado para que con ellos tengan su pasatiempo. Los perros de caza más enojo traen y daño que dan provecho ni plazer.

Llegada la vejez, que es propincua al morir, debes en vida ordenar las cosas que cumplen a la salud de tu ánima, y de tal manera que todas las cosas así ordenadas en tu vida sean apacibles al mundo y a Dios aceptas, porque Él se acuerde de tí. Y debes olvidar los hijos y mujer, que es muy peligroso para este viaje. Y con salud ordena tu testamento. No esperes la enfermedad, que muchas vezes priva el sentido. Y primero manda pagar lo que debes, especialmente a tus criados. Y de lo que quedare haz mandas pías como cathólico. Y elije por curador de tu ánima a persona que sepas que tiene cargo de la suya. No cures de amigos en este paso, salvo de siervos de Dios, a quien te debes encomendar. Y deja tus hijos herederos tan pazíficos que después de tus días no se fagan enemigos por el repartir de tu hacienda. Esto se me ofreció que dezir en respuesta de tu pregunta. Lo que fuere provechoso rescíbelo como de amigo, y lo que no es tal, reprehende mi ignorancia y no mi intención.

EN TORNO A LAS CORTES DEL ANTIGUO RÉGIMEN

SUMARIO: 1. Planteamiento general.—2. Pactismo en las Cortes de León y de Castilla.—3. Pragmáticas y leyes de Cortes.—4. Apostillas al tema de la decadencia de las Cortes.—5. Concesiones de voto en Cortes en la España del Antiguo Régimen.—6. Del voto consultivo al voto decisivo.—7. La Diputación frente a la Comisión de millones.—8. Castilla sin Cortes con Carlos II.—9. Las primeras Cortes conjuntas de las dos Coronas (Castilla y Aragón)—10. Las últimas Cortes de la Monarquía absoluta (1833)

1. PLANTEAMIENTO GENERAL

Es bien sabido que en los últimos años se ha producido un amplio desarrollo de la historiografía en torno a las Cortes. Y no parece que se trate de una especie de moda pasajera de las que a veces surgen entre los historiadores. De pronto, como movidos por parecido impulso historiográfico, se han escrito tesis doctorales, se han rebuscado archivos—incluidos los olvidados archivos locales para la Edad Moderna— y se han retocado o arrumbado modelos interpretativos que gozaban de larga vida y predicamento. Y no han faltado los encuentros científicos entre estudiosos del tema, como el magno congreso de Cortes de Castilla y León, para dar un mayor empuje a la tan deseada renovación historiográfica. Hoy disponemos de una abundante información sobre el

tema, que ya empieza incluso a causar problemas de manejo de no poca monta.

Resulta significativo, por ejemplo, que hace unos años, como más de una vez se ha dicho, siguiera siendo el antiguo y por tantos conceptos venerable libro de Piskorski la única síntesis de conjunto aprovechable para las Cortes de Castilla en la fase que realmente interesaba, según las ideas de la época, esto es, de los orígenes hasta las Comunidades de Castilla. Porque lo que venía después, según la interpretación más generalizada, era ya pura rutinaria repetición de formalismos y solemnidades, sin apenas efectividad práctica, como no fuera en defensa de los turbios intereses de los procuradores, ávidos de prolongar la duración de las Cortes para elevar sus ingresos y obtener prebendas o ayudas de costa. Y a ello habría que añadir la falta de representatividad de los núcleos locales —18 a 21, según épocas; Palencia no alcanzaría las últimas convocatorias— hasta el punto de quedar al margen de la directa participación en Cortes amplios territorios de la Corona de Castilla. Pues bien, buena parte de la renovación historiográfica, auspiciada por algunos historiadores anglosajones, se ha producido en el ámbito de la modernidad, con unas Cortes no tan sumisas o renuentes, sino en ocasiones dispuestas a plantar cara al poder, especialmente a la hora de exigir más y más sacrificios económicos, hasta el punto de que se ha podido llegar a invertir la interpretación que se venía dando sobre el significado de la ausencia de Cortes a lo largo de todo el reinado de Carlos II. Lejos de ser una muestra más de la pérdida final de impulso, como si a nadie interesaran ya, supondrían, o podrían suponer, una amenaza para un poder real debilitado —con toda una minoría de por medio— y que no quiere crearse nuevos problemas ¹.

Paralelamente a la renovación historiográfica sobre la modernidad, los medievalistas han seguido pacientemente trabajando sobre el tema, con monografías detalladas sobre épocas o sectores

1. Un repaso bibliográfico a las nuevas aportaciones sobre Cortes ofrece Ch. JAGO, «Crown and Cortes in Early-Modern Spain», en *Parliaments, Estates and Representation*, 12-2, 1992, pp. 177-192. En obras de Salustiano de Dios y de Pablo Fernández Albadalejo, a que luego haremos referencia, hay también interesantes síntesis de trabajos sobre Cortes publicados en los últimos años.

concretos, o con la publicación de documentación de archivo. Piénsese, por ejemplo, en lo que ha significado para el avance de la investigación la reciente utilización del registro de Cortes, conservado hoy en la Academia de la Historia; y aun, sin entrar en los archivos, en lo que ha supuesto de renovación la relectura de los amplios y olvidados cuadernos de Cortes de la Edad Moderna, mantenidos tantas veces en las estanterías como simple motivo decorativo. En unos y otros casos sobre la marcha han ido cayendo diversidad de tópicos o lugares comunes que se venían repitiendo como por inercia.

Y es que las Cortes han sido siempre lugar abonado para ensayar interpretaciones de gran calado, aunque no siempre oportunamente apoyadas en testimonios de la época, y, en ocasiones, con la utilización de textos en forma un tanto sesgada, aprovechando la característica ambigüedad de buena parte de la documentación elaborada en Cortes. Convendría, al tiempo que se utilizan ambiciosos modelos interpretativos, no olvidarse de la realidad documental —como es obvio— al tratarse de una materia en la que tan abundantes son los testimonios.

En este trabajo nos abrimos a una serie de temas en torno a las Cortes, al hilo de la más reciente historiografía, ora para matizar cuestiones ya planteadas, ora para añadir nuevos datos y planteamientos en base a una documentación escasamente manejada. Y todo ello en forma esquemática, aproximativa o a base de ejemplos significativos, a la espera de nuevos avances y profundizaciones en los temas aquí apuntados o pergeñados.

2. PACTISMO EN LAS CORTES DE LEÓN Y DE CASTILLA

Un importante tema, aun no convenientemente destacado, es el de la proyección del pactismo en la Corona de Castilla, paralelamente a lo que sucede con Navarra o con territorios de la Corona de Aragón. No hace falta decir que una de las más relevantes manifestaciones de ese pactismo se proyecta en las relaciones rey-Cortes. Y habría que añadir que en los últimos años

se han escrito algunas interesantes páginas en tal sentido, que hoy podrían ampliarse a la vista de la nueva documentación disponible ².

En el ámbito asambleario en el que nos movemos dos son las manifestaciones principales del pactismo. Una, de alcance normativo, bien conocida ya en tiempos medievales y en cierta medida destacada por la publicística, a base de la existencia de algunas leyes, concebidas como el resultado de un pacto, más o menos explícito o manifiesto, entre el rey y el reino. Tal tipo de disposiciones tendrían un significado especial, no del todo abiertamente expuesto en los textos de la época, pero que sin duda otorgaban a semejantes disposiciones especial relevancia. El rey, por haber comprometido directamente su palabra, no podía desconocer que aquellas leyes tenían una fuerza y vigor —por emplear términos de la época— superior al del resto de las disposiciones de alcance general.

Peor conocida resulta la otra destacada manifestación del pactismo, esto es, el pactismo que pudiéramos denominar de tipo tributario —aunque presente a su vez connotaciones de tipo político, entremezcladas aquí y allá con lo anteriormente expuesto— que ya aparece registrado en la documentación medieval del siglo XV, y al que ahora nos vamos a referir con algún detalle.

Se trataría de que, a la hora de votar el servicio, a base de pedidos y monedas, el rey debía comprometerse a cumplir unas «condiciones» marcadas expresamente por los procuradores. Y ese compromiso, como vamos a ver con ejemplos concretos, iría acompañado del correspondiente juramento.

Los primeros datos sobre el particular aparecen, como en tantas otras ocasiones, en el reinado de Juan II. Se celebran Cortes en el año de 1435. Los procuradores han entregado una importante cantidad como servicio al rey. Y para que el servicio sea convenientemente cumplimentado, se van a establecer una serie de condiciones, puestas por escrito, que han de guardar tanto el rey como

2. Para la Corona de Castilla el tema fue apuntado por A. GARCÍA GALLO, «El pactismo en el Reino de Castilla y su proyección en América», en *El pactismo en la Historia de España*, Madrid, 1980, pp. 143-168.

su entorno palatino y financiero. Se trata en definitiva de que la recaudación del servicio se lleve a cabo adecuadamente, en la doble vertiente de pedidos y monedas, al tiempo que las cantidades se aplican a los gastos para los que fueron recaudadas.

Como garantía del cumplimiento de las condiciones, no sólo se prestará compromiso expreso de guardarlas, sino que se va a corroborar el compromiso a base de juramentos en los que participará el rey, junto a sus familiares, consejeros y altos oficiales. Finalmente, a través del acta redactada por el escribano, se comprueba que efectivamente el rey prestó el juramento previamente acordado: «E presentado el dicho escrito [de condiciones] el dicho señor rey lo juró, e promete por su fe real de lo guardar e mandar guardar»³.

Tal vienen a ser los primeros datos que se conservan sobre el particular, si descontamos los juramentos que habían de prestar los tutores en las minorías regias a fin de guardar un correcto comportamiento en el ejercicio del cargo y de no cometer abusos.

Poco después encontramos el conocido texto pactista de las Cortes de Valladolid de 1442, en donde el rey Juan II se compromete a guardar como «ley e pacto e contrato» la integridad del patrimonio real y a considerar nula cualquier enajenación territorial. Y todo ello en virtud de los servicios recibidos del reino, «e a los pedidos e monedas con que nos han servido»⁴. Volvemos, pues, a encontrarnos con el reparto del servicio en pedidos y monedas.

A partir de 1447, gracias al Registro de Cortes conservado en la Academia de la Historia, podemos retomar el hilo pactista en torno a los servicios votados por los procuradores de Cortes. Hay en todo ello una cierta evolución hasta llegar a los Reyes Católicos, con sólo algunas pequeñas discontinuidades o desfases. Trataremos de pergeñar en forma muy sumaria esa evolución.

3. El documento, que se conserva en AGS, con las condiciones, fue transcrito por W. PISKORSKI, *Las Cortes de Castilla*, Barcelona, 1930, pp. 203-205. Sólo que el historiador ruso dejó de transcribir el acta del escribano, en la que el rey presta juramento, y a la que hacemos referencia en el texto.

4. Entre otros autores resume y comenta el texto de Cortes, A. GARCÍA-GALLO, «El pactismo en el Reino de Castilla», pp. 155-156.

Ya en el otorgamiento de veinte cuentos de maravedís en 2 de enero de 1447 los procuradores, en contrapartida, exigen del rey un compromiso expreso de guardar una serie de condiciones puestas por escrito: que las cantidades asignadas según los plazos previstos se gasten sólo en las necesidades de defensa del reino y no en otros menesteres, según la consabida distribución en pedidos y monedas, a través de los recaudadores nombrados por los mismos procuradores. Y que, naturalmente, esas cantidades no se desvíen hacia otras manos, ya sean señores de solariego, behetría o abadengo. Para lo cual se precisa que el propio rey dé las correspondientes seguridades de cumplir lo pactado, al tiempo que se exige expreso juramento por parte de los secretarios del rey.

Por su parte el rey se conforma con todo lo solicitado, comprometiéndose expresamente a cumplir las cláusulas del otorgamiento: «E prometo e seguro —dirá— por mi fe real de lo tener e cumplir realmente e con efecto e quanto a mí se entiende e toca que lo aya de guardar e cumplir»⁵.

Se le han pedido al rey, por tanto, seguridades de cumplir lo pactado sin llegar a especificar qué tipo de seguridades son requeridas, para ser fijadas según la discrecionalidad del rey. Mientras que, por el contrario, para los oficiales del rey expresamente citados se exige en las condiciones la prestación de juramento.

Pero poco tiempo después (12 de abril del mismo año), ante las necesidades bélicas crecientes y algunas otras exigencias fiscales sobrevenidas, se hace necesario un nuevo esfuerzo económico de los contribuyentes, que se traduce en un servicio de otros 60 cuentos de maravedís⁶. Pues bien, ahora las condiciones exigidas por parte de los procuradores se amplían y, en cierta forma, se endurecen. Con independencia de algunos planteamientos concretos de índole novedosa en este momento, conviene señalar ya el requerimiento que se hace al rey para que se preste juramento expreso, con la necesaria publicidad, de no alterar los planteamientos generales del servicio, en el sentido de que la importante

5. C. OLIVERA SANTOS, *Las Cortes de Castilla y León y la crisis del reino (1445-1474)*. *El Registro de Cortes*, Burgos, 1986, pp. 27 y 191-197.

6. C. OLIVERA, *Las Cortes de Castilla y León*, pp. 29 y 198-203.

suma de maravedís otorgada se aplique a los gastos militares o de fortificación, a través de una fórmula que veremos luego repetida una y otra vez:

«Que Vuestra Sennoría jure solepnemente en presencia de los del vuestro Consejo e de nos, los dichos procuradores, que al presente aquí estamos en la vuestra Corte, que esta dicha quantía de mrs. ni parte dellos non se tome ni gaste, ni vuestra Merçed los mande librar ni tomar ni gastar ni distribuir en otras cosas, salvo en las neçesidades de guerras e fronteras suso dichas, e por vuestras cartas de libramientos, libradas de los vuestros contadores mayores, es a saber, para la paga del sueldo de gente de cavallo e de pie e guardas e escuchas e salarios de mensajeros e para pertrechos e bastimentos, todo esto sobre cosas e neçesidades tocantes a la guerra de los dichos moros e neçesidades suso dichas, e fronteras, e para otra guerra si sobreviniere a vuestra Merçed o quiera mover o le sea movida de aquí adelante»⁷.

Se solicita asimismo que los contadores presten juramento. Por lo demás, a las condiciones ya conocidas, se añaden algunas otras cláusulas nuevas, como la prohibición de hacer «masa» de los maravedís otorgados.

El rey se plegaría en esta ocasión a lo solicitado por los procuradores sobre prestación de juramento de guardar las condiciones, en una línea que veremos repetida en otros otorgamientos. He aquí la fórmula de juramento: «E juro a Dios e a Santa María e a esta sennal de cruz corporalmente con mi mano derecha tenida e a las palabras de los santos Evangelios de lo tener e guardar e cumplir realmente e con efecto, así en lo que atanne a los recabamientos que por los dichos mis procuradores a mé es suplicado por el dicho su escripto e que yo mandaré proveer dellos a las personas que por los dichos procuradores fueren declarados e nombrados en la manera sobre dicha, e non a otra persona alguna»⁸.

A partir de estas fechas queda constituido una especie de modelo que se proyectará con pequeñas variantes en las diversas

7. C. OLIVERA, *Las Cortes de Castilla y León*, p. 206.

8. C. OLIVERA, *Las Cortes de Castilla y León*, p. 209.

concesiones de servicios en Cortes, en su doble vertiente de pedidos y monedas. La mayor parte de las variantes proceden de planteamientos coyunturales o de la búsqueda de mayores garantías por falta de procuradores para ver cumplidas sus expectativas. Y ello sucede muy especialmente en momentos de especial debilidad de la Monarquía, con el consiguiente aumento de inseguridad y desorden en el reino, como ocurre especialmente en la segunda mitad del reinado de Enrique IV.

Así en el otorgamiento de 21 de mayo de 1465 por la cantidad de 85 cuentos de maravedís, al juramento tradicional del rey de no apartarse de las condiciones marcadas para la adscripción del gasto, se añade, en parecida línea, un nuevo juramento real de no hacer reparto de maravedís a persona alguna que no reciba sueldo directamente por razón del servicio al rey⁹. Pero es sobre todo en las famosas Cortes de Ocaña de 1469, momento álgido para el deterioro de la realeza, con la presión al fondo de la poderosa hermandad, cuando las condiciones marcadas por los procuradores se aquilatan y adquieren su más extrema dimensión en torno al rey, como cuando señalan que los libramientos de maravedís deben ir firmados por miembros del Consejo Real para que cobren toda su virtualidad. Y aun se advierte al rey de la posible utilización de remedios extremos en el caso de grave incumplimiento de las condiciones; todo ello en la línea de otros importantes acuerdos y documentos de la época¹⁰.

9. C. OLIVERA, *Las Cortes de Castilla y León*, p. 297.

10. C. OLIVERA, *Las Cortes de Castilla y León*, p. 342.

Conviene recordar lo que dice Pérez Bustamante en el prólogo del libro de C. Olivera, con acrósticos de por medio: «Operan desde esta óptica aquellas posiciones de Colmeiro, Torres López y Pérez Prendes que consideran a las Cortes castellanas como una asamblea consultiva supeditada al poder real. Pero tal afirmación quiebra al constatar a través de la propia documentación el carácter específico de las Cortes como órgano político fiscalizador del poder real, que le obliga a actuar de forma paccionada en asuntos de interés común que afectan al bienestar de la comunidad.

Se constata claramente aquello en los propios «Apuntamientos» que el monarca jura ante los procuradores y ante los miembros del Consejo Real, a cambio del otorgamiento de los servicios correspondientes y según el modo explícito le son presentados por «sus humildes servidores los procuradores de las çibdades e villas de vuestros regnos». (Aquí vendría el juramento del rey.)

3. PRAGMÁTICAS Y LEYES DE CORTES

Hasta ahora, en lo que a la Edad Media se refiere, han sido consideradas las pragmáticas por buena parte de la historiografía como normas dictadas por el rey, al margen —y aun en contra— de la actividad desplegada en Cortes. Al otorgar a sus disposiciones la misma «fuerza y vigor» que a las leyes dictadas en Cortes, el rey podía prescindir, y de hecho prescindía, del requisito —más o menos amplio, más o menos intenso, según los intérpretes— de elaborar las leyes en el ámbito de las Cortes. No necesita ya el rey contar en mayor o menor grado —repetimos— con el concurso de las Cortes para poder legislar discrecionalmente. De ahí las protestas de las propias Cortes ante la irregular utilización de semejante mecanismo, por más que a la postre terminara por prosperar. Pero en todo ello hay sólo una parte de verdad.

Es cierto que se registraron protestas o reclamaciones de Cortes frente a la utilización de pragmáticas por parte de los reyes; pero no es menos cierto que en otros casos las Cortes, no sólo no protestan, sino que piden al rey la elaboración de nuevas pragmáticas y la aplicación de las pragmáticas anteriormente dictadas. Y no se trata de una simple contradicción por parte de los procuradores. La oposición de las Cortes se da sólo frente a las pragmáticas que suponen abusos, causan agravios o incurren en desafuero o contrafuero. Por el contrario, en muchas otras ocasiones las pragmáticas pueden calificarse de mecanismos ordinarios, ad-

Tanto es así que en estos Apuntamientos el propio Rey se compromete habitualmente a adecuar el gasto de aquellos servicios otorgados para las finalidades militares de referencia institucional, u otras señaladas, a respetar asimismo el sistema de gestión, nombramiento de los recaudadores, control de los procuradores, etc., y a cumplir toda la serie de peticiones que una a una habrían sido presentadas por los procuradores de las villas y ciudades del reino, lo cual no es sino un modo claro de condicionar o de enmarcar en todo caso, la dirección o la realización efectiva de algunas de las máximas funciones del monarca

Un estudio este que perfilamos verdaderamente necesario de realizar: apuntalar específicamente, y en cada marco cronológico concreto, el papel que el monarca desempeña en el funcionamiento de la Institución de las Cortes y la posición que éstas tuvieron a lo largo de tan variados y cambiantes tiempos de la Monarquía castellana». (PÉREZ BUSTAMANTE, «Estudio Preliminar» a la obra de César OLIVERA SANTOS, *Las Cortes de Castilla y León IX-XXXI*).

mitidos, y aun impulsados, por el propio Reino a través de las Cortes. Todo lo cual naturalmente, por lo que supone de novedad, necesita de las pertinentes pruebas, que vamos a tratar de presentar a título de ejemplo:

a) Hay pragmáticas que no hacen más que recoger o desarrollar los puntos, acuerdos o peticiones previamente planteados en Cortes. Y las propias Cortes llegan a pedir al rey que, para resolver un determinado problema, dicte una pragmática, según puede comprobarse en las Cortes de Burgos de 1453: «Omilmente suplicamos a vuestra alteza que mande y ordene por ley e pre-mática sancción que les sean guardados los preuillejos e merçedes a todas las dichas vuestras çibdades e villas, así de sus ofiços commo de las otras cosas que en ello se contiene»¹¹.

b) En otras ocasiones son los propios textos de Cortes los que recogen pragmáticas dictadas por el rey para insistir en su grado de cumplimiento. De ejemplo pueden servir las Cortes de Valladolid de 1440, al tocar el tema de la pacificación de los miembros de la más alta nobleza, los «grandes»¹².

c) Con carácter más general a veces piden las Cortes que los reyes apliquen, al lado de las leyes y ordenanzas, las pragmáticas promulgadas con anterioridad. Tal sucede en las Cortes de Valladolid de 1445, al declarar:

«Otro sí quanto tanne a la segunda petiçión que dize ansí: Otro sí que vuestra sennoría mande guardar todas las leyes e horde-nanças e pragmáticas sançiones fechas y ordenadas por los sen-nores rreyes vuestros anteçesores, espeçialmente por el Rey don Iuan, vuestro padre, cuya ánima Dios aya, ansí de las que se hizieron e ordenaron en Cortes commo en otra manera e aquellas mande que fagan traer a debida execuçión con efeto.»

No hace falta decir que en este caso la respuesta del rey fue afirmativa: «Que mi merçed es de mandar guardar e que sean guardadas todas las leyes e ordenanças y premáticas sançiones fechas por el dicho Rey my sennor e my padre ansy en Cortes

11. *Cortes de León y de Castilla*, III, f. 671.

12. *Cortes de León y de Castilla*, III, f. 382.

comme en otra manera, a que aquellas sean traydas a debida ejecución con efecto segund que me lo suplicastes»¹³.

En otras ocasiones, a la petición de guardar las pragmáticas, se añade la de su retoque y puesta al día, tal como sucede en las Cortes de Salamanca de 1465, en relación con las leyes y pragmáticas sanciones otorgadas en las Cortes de Toledo de 1462¹⁴.

En estos textos, citados a título de ejemplo, las pragmáticas aparecen como uno de los mecanismos admitidos en el despliegue normativo. Sólo cuando no son manejadas adecuadamente, surgen las protestas populares, encauzadas tantas veces a través de las propias Cortes, hasta llegar a fechas avanzadas.

Pues bien, todo ello pudiera tener fácil explicación si examinamos la situación atentamente. Nadie puede negar que en la época se distingue entre leyes dictadas en Cortes —«leyes en Cortes», dirán los textos— y normas de otra índole; las leyes de Cortes quedan estrictamente diferenciadas del resto. No entraremos ahora en el conflictivo tema del mayor o menor grado de participación de los dos ámbitos institucionales —rey y reino— en su proceso de elaboración. Es asimismo fácil comprobar cómo esas leyes de Cortes tienen una determinada fuerza y vigor. Como el rey por sí sólo no puede dictar leyes de Cortes —como es obvio— acude a la ficción de dotar a sus disposiciones de la misma fuerza y vigor de las leyes de Cortes. En un planteamiento de abierta confrontación entre rey y reino, lo lógico sería que el Reino, a través de los procuradores, se opusiese firmemente a la elaboración de las pragmáticas, tal como se viene diciendo. Pero las Cortes suelen funcionar en sintonía con el rey. Y los procuradores saben muy bien que las Cortes no poseen ni el grado de permanencia necesaria, ni, para estas fechas, dotación alguna de personal administrativo, ni, en definitiva, ningún tipo de participación, más allá del plano moral o del de la opinión, en lo que muy pronto empezará a denominarse vía ejecutiva. Antes o después, las Cortes se disolverán hasta nueva convocatoria. Sólo el rey puede seguir paso a paso, punto por punto, con sus poderosos medios, incluidos

13. *Cortes de León y de Castilla*, III, f. 677.

14. *Cortes de León y de Castilla*, III, f. 750.

los de tipo personal, el ulterior despliegue de las normas hasta su deseado cabal cumplimiento. Y para ello necesita en ocasiones de la mentada equiparación de sus pragmáticas con las leyes de Cortes; no hará falta para cada caso una nueva reunión de Cortes; con una pragmática suficientemente justificada, se pueden muchas veces resolver temas especialmente conflictivos o delicados. Claro está que, al admitir en el rey tal grado de operatividad, las Cortes corrían grave riesgo de recibir agravios y abusos, sobre todo cuando las pragmáticas ya no guardan conexión con los planteamientos de Cortes. Y es entonces cuando vienen las quejas y protestas frente a las pragmáticas ¹⁵.

En cuanto a la evolución histórica de las pragmáticas, conviene señalar que los primeros ejemplos de que tenemos noticias, directas e indirectas, pertenecen ya a la segunda mitad del XIV. Se suele citar una pragmática del reinado de Juan I; pero es con su sucesor, Enrique III, cuando empieza a ampliarse el número de pragmáticas. Con Juan II conocemos ya numerosos ejemplos de pragmáticas; aunque hay que señalar que, para algunos intérpretes, es en este reinado cuando tiene origen este tipo de disposiciones.

Con el tiempo lo que parecía en un principio un mecanismo atípico, o cuando menos excepcional, de creación del derecho, fue convirtiéndose en práctica habitual; hasta el punto de que, para facilitar su manejo, hubo que elaborar colecciones o repertorios de pragmáticas de carácter privado o particular al principio, para alcanzar más adelante mayor proyección pública, como sucede ya con la conocida Colección de bulas y pragmáticas de Juan Ramírez ¹⁶. Pero tratar de la evolución histórica de la figura jurídica de las pragmáticas, desde sus orígenes hasta la aparición de las grandes colecciones, nos llevaría muy lejos; y, por supuesto, más allá de los límites marcados a este trabajo.

15. Se suelen citar al respecto las propuestas recogidas en las Cortes de Salamanca y Valladolid de 1506 o en las de Burgos de 1512.

16. En la colección de Juan Ramírez figuran pragmáticas de Juan II de los años 1410, 1423, 1429, 1431 y 1436. (*Libro de las bulas y pragmáticas de los Reyes Católicos*; Nueva ed. I, Madrid, 1973, pp. 35-37, con la lista de disposiciones por orden cronológico)

4. APOSTILLAS AL TEMA DE LA DECADENCIA DE LAS CORTES

Entre los grandes modelos hasta la fecha ensayados desde el punto de vista evolutivo ha figurado a la cabeza el conocido modelo de unas potentes Cortes medievales, de ilustres y remotos orígenes, que van poco a poco perdiendo impulso, ya desde el XV, para verse sumidas en plena decadencia —y aun postración—, a impulsos del creciente absolutismo y, muy especialmente, tras el golpe asestado por el fracaso comunero y la renuncia a participar de los estamentos privilegiados en 1538-9. Sometido el modelo a diversas correcciones —en especial en lo relativo a sus componentes «democráticos» y a la fuerte incidencia de las oligarquías locales— ha gozado de muy buena salud hasta la reciente renovación de los estudios sobre Cortes modernas. No hace falta decir que hoy está en plena fase de retoque o de renovación ¹⁷.

Tampoco hace falta insistir en el cambio que se ha producido de unos años a esta parte en la forma de interpretar el papel de las Cortes a partir de la entrada en juego del servicio de millones, con la puesta en marcha de las condiciones de millones. Es un tema muy trabajado por la historiografía y a él volveremos en más de una ocasión a lo largo de nuestro trabajo. Interesa ahora referirnos a unas etapas anteriores en las que el modelo de la decadencia puede ser cuando menos retocado.

Ya lo han advertido algunos historiadores a propósito de las Comunidades de Castilla. Cuando parecía que las Cortes habían quedado, a través de la derrota de Villalar, postergadas y fuera de juego, una más atenta interpretación de los cuadernos, a partir de las Cortes de Valladolid de 1523, ha venido a demostrar que se trataba de algo bien distinto. Buena parte de las peticiones comuneras aparecen de nuevo recogidas en los cuadernos de peticiones para ser acogidas favorablemente por Carlos V. El dato había sido manejado por algún historiador hace unos años; pero

17. Planteamientos historiográficos recientes, con algunos pronunciamientos críticos, ofrece Salustiano DE DIOS, «La evolución de las Cortes de Castilla durante los siglos XVI y XVII», en *Hispania entre derechos propios y derechos nacionales*, II, Milán, 1990, pp. 593-618.

no fue tomado en consideración en todas sus dimensiones. Ha sido recientemente cuando se ha puesto especial énfasis en la valoración de esa acogida favorable de las antiguas reivindicaciones comuneras tras su derrota¹⁸. Sin llegar a los extremos de Hendricks creemos que tal interpretación puede resultar correcta, si la apostillamos convenientemente: Carlos V adopta una posición doble. Golpea fulminantemente a los que considera principales instigadores del movimiento subversivo —con independencia de su efectiva participación— a través de una represión cruel y a todas luces desmedida. Ruedan muchas cabezas y la confiscación de bienes no puede ser más dura y tajante¹⁹. Paralelamente, desde su alta posición, magnánimo y condescendiente, otorga muchas de las reivindicaciones que se venían planteando, sólo que ahora a través de las rendidas súplicas de los nuevos procuradores de Cortes. El protagonismo de las primeras Cortes carolinas hay que interpretarlo naturalmente en tanto en cuanto se acomoda a los designios del Emperador²⁰.

Pero quizá el tema más necesario de revisión, en punto a decadencia, sea el correspondiente al reinado de los Reyes Católicos, especialmente en su fase final, ya en pleno siglo XVI.

Se suele analizar, en efecto, el reinado de los Reyes Católicos en lo que a las Cortes se refiere desde un punto de vista «global» o de conjunto, para sacar como conclusión final que se asiste en este reinado a un avance del absolutismo y a un paralelo retroceso

18. Charles David HENDRICKS, *Charles V and the Cortes of Castile. Politics in renaissance Spain*, Michigan, 1976. Puede verse el comentario crítico de Salustiano DE DIOS a esta obra en «La evolución de las Cortes», pp. 518-600, junto a las breves observaciones en torno a la obra de S. HALIZCER, *Los comuneros de Castilla*.

19. No compartimos naturalmente la tesis defendida por J. PÉREZ, *La revolución de las Comunidades de Castilla (1520-1521)*, Madrid, 1977, pp. 567-633, sobre el carácter leve de la represión desatada por Carlos V; leve, para él, a tenor de su interpretación de las Comunidades como una revolución. No hará falta repetir aquí lo que hemos defendido sobre las Comunidades en otros trabajos.

20. El propio Salustiano de Dios habla de la política de transacción y concordia del Emperador al término de las Comunidades («La evolución de las Cortes de Castilla durante el siglo XV», en *Realidad e imágenes del poder*, Valladolid, 1988, pp. 160-164).

del papel que juegan las Cortes. Estaríamos, pues, en la característica fase de decadencia de las Cortes, a un paso ya de las Comunidades de Castilla. Y en los últimos años semejante visión, con matices y puntualizaciones varias, no ha hecho más que profundizarse, con el acopio de argumentos y de documentación que han aportado figuras como Carretero o el propio Salustiano de Dios²¹. Pero, a pesar de lo mucho que se ha avanzado en un mejor conocimiento de nuestras figuras parlamentarias, conviene volver al tema, tratando de revisar algunos de los conceptos que se suelen manejar, por ver si la imagen ofrecida hasta ahora en algunos puntos queda del todo ajustada a la realidad.

A grandes rasgos resulta bien conocida la diferenciación en tres etapas del reinado en lo que al tema se refiere primero con los importantes ordenamientos de las Cortes de Madrigal de 1476 y, sobre todo, de Toledo de 1480; para pasar luego al largo paréntesis que supone la eclosión de las hermandades en el punto o lugar asignado a las Cortes; y, finalmente, con la vuelta a las reuniones de Cortes en la transición al siglo siguiente. No podemos entrar ahora en el complejo entramado de las tres etapas, que nos llevaría muy lejos, con el añadido además de tener que revisar ciertos planteamientos conceptuales (como la contraposición Cor-

21. Salustiano de Dios ha insistido en la pérdida de autonomía política de las Cortes a fines del xv y comienzos del xvi: «Todo conducía —dirá a modo de resumen— a un completo dominio de las Cortes por el rey a finales del siglo xv y comienzos del xvi» («La evolución de las cortes de Castilla», pp. 143-149).

Por su parte el profesor CARRETERO (*Cortes, monarquía, ciudades Las Cortes de Castilla a comienzos de la época moderna (1476-1515)*, Madrid, 1988), gran especialista en las Cortes de los Reyes Católicos, mantiene una posición un tanto ambigua. Como autor de una importante tesis sobre la materia no puede menos de insistir en la importancia del tema elegido para su tesis doctoral, y por ende, en la importancia de las reuniones de Cortes de la época; pero, al propio tiempo, rinde tributo a ciertas interpretaciones en boga en aquel momento sobre unas Cortes apagadas y con muy escaso significado político e institucional, hasta el punto de incurrir en alguna que otra contradicción, como sucede con la ratificación de la Concordia de Blois, que unas veces aparece señalada como tal ratificación, mientras que en otros casos la palabra ratificación aparece entrecomillada, para relativizar su alcance y significado (véase nuestra nota n.º 26). En trabajos posteriores —que ya van siendo muy numerosos y de gran calidad— Carretero ha ido decantándose hacia la primera de las dos posiciones aquí apuntadas.

tes-Hermandades) llevada tantas veces a sus extremos por la historiografía. Vamos a centrarnos en la última de las tres etapas enumeradas, aunque nuestro intento adopte una vez más forma esquemática y aproximativa.

Por de pronto en esta etapa, frente a lo que se viene diciendo para el conjunto del reinado, menudean las reuniones de Cortes. Se celebran Cortes en 1500, 1502 (con una prolongación en Toledo 1503), 1505, 1506, 1510, 1512 y 1515 ²².

No se trata, por lo general, de meras reuniones puramente protocolarias —aunque haya varias juras de príncipes de por medio— sino de gran importancia, tanto en las materias fiscales —con vuelta al sistema de votación de servicios por las Cortes— como en la toma de acuerdos. Y no sólo por la importancia —por todos reconocida— de las famosas Cortes de Toro de 1505. Pero es que además, a las reuniones de Cortes oficialmente reconocidas como tales, hay que añadir algunos intentos más de celebrar Cortes, con todo un amplio despliegue de medios.

Ya en 1506 se convocan Cortes en un difícil momento para la gobernación de la Monarquía. Acaba de morir el rey Felipe, y es necesario proceder a la reordenación política al más alto nivel. El país no puede quedar con un vacío de poder, como el que supone contar con una reina «propietaria», pero que no puede atender a la gobernación de la Monarquía (ni siquiera la de su persona, cabría añadir, según todos los indicios). Es entonces cuando, desde el Consejo Real, con la participación de una influyente personalidad como la del cardenal Cisneros, se trata de buscar una salida a la situación a través de la convocatoria de Cortes. Se convocan, en efecto, las Cortes; pero las dudas y tensiones van día a día en aumento. Se recrudecen los bandos nobiliarios; las Cortes no parecen un lugar seguro, ante la posible amenaza de grupos armados; los procuradores que han acudido no saben cómo proceder; doña Juana se muestra, una vez más, renuente; mientras, el hábil político Fernando el Católico observa atenta-

22. Carretero ha exhumado amplia documentación en torno a las diversas Cortes del Reinado —y muy especialmente para las Cortes de 1510— proyectada ahora en un importantísimo *Corpus Documental* que esperamos ver muy pronto publicado.

mente desde Nápoles, a la espera de que su presencia sea imprescindible y le vuelvan a llamar. Todo ello hará que las Cortes no lleguen a prosperar. Tal viene a ser a grandes rasgos la imagen, un tanto borrosa e imprecisa, que nos transmite un cronista generalmente bien informado como Alonso de Santa Cruz y que ha sido cumplidamente aprovechada y apostillada, con los escasos testimonios que hacen al caso, por Carretero.

Hoy podemos añadir el propio testimonio de la convocatoria. Fechado el 6 de octubre, a nombre de doña Juana, con las firmas de los consejeros y con el refrendo, al modo tradicional, del secretario de la reina: «lo mande escribir por su mandado» (de la Reina).

Con independencia de lo que pudiéramos denominar cláusulas de estilo —que ya por estas fechas empiezan a utilizarse en unas y otras convocatorias— sorprende en este caso la amplitud que se concede a la llamada a los procuradores.

Tras comunicar el fallecimiento del rey Felipe, la reina Juana convoca —en un plazo de cuarenta días y en el lugar donde ella residía a la sazón— a los procuradores con poderes bastantes y sin delimitación estricta de temas a tratar²³.

Qué duda cabe que, de haber seguido las Cortes adelante, las decisiones que se pudieran haber tomado habrían tenido gran incidencia político-institucional. En cualquier caso en situaciones como aquélla, de vacío de poder, al no disponerse de los ordinarios cauces gubernativos, las Cortes habían de cobrar un protagonismo aun mayor que de ordinario. Con lo cual no se hacía otra cosa que aplicar unos mecanismos institucionales que venían de muy lejos para épocas de minorías o similares. Sólo las maniobras e intrigas políticas, junto con la delicada situación por la que atravesaba la reina doña Juana, impidieron que ese protagonismo no se tradujera en medidas concretas.

Y algo parecido cabe decir del intento de convocatoria en 1517, justo a la muerte del rey Fernando en el umbral mismo de las Comunidades de Castilla. La situación es tan delicada que de nuevo se considera que, para poner remedio a tantos problemas

23. Véase apéndice documental n.º 2 con el texto de la convocatoria.

acumulados, la única salida había de ser la convocatoria de Cortes, antes incluso de la llegada del futuro Emperador. Sólo que Cisneros no encontraba el apoyo preciso para llevar su programa adelante y veía muchas veces cómo desde Flandes se le desairaba y «puenteaba». Las Cortes no llegaron tampoco a celebrarse ²⁴.

En los demás casos de celebración, las Cortes —insistimos— desempeñaron un papel muy importante, más allá de lo que se viene diciendo. Ya la sustitución del esquema de la Hermandad por el de las Cortes tradicionales resulta bien significativo. Y aunque las primeras Cortes —tras los largos paréntesis de la Hermandad— están motivadas por juras de príncipes, con el añadido de los problemas fiscales, no hay que olvidar que las propias Cortes de 1502 adoptan una posición firme en la votación del servicio, por lo que hoy podemos saber, con la aportación de nueva documentación. Al no poder hacer más esfuerzos económicos, la Monarquía debe contentarse con la cuantía fijada por los procuradores ²⁵.

Lo ocurrido en las Cortes de 1510 puede resultar asimismo bien significativo. En estas Cortes se va a producir la ratificación del importante tratado internacional de Blois, en el que ha participado el propio Emperador Maximiliano. No se trata de una intervención puramente formalista de las Cortes. El propio tratado, para alcanzar entera validez, debe ser ratificado en Cortes ²⁶.

Y en Cortes se van a tratar temas tan importantes como la configuración del gobierno de la Monarquía o aspectos muy relevantes del sistema señorial, o delicados planteamientos de las relaciones con la Iglesia.

La propia eclosión de una serie de figuras burocráticas en torno a las Cortes —desde el presidente de Cortes al asistente o asistentes— es buena prueba de que se trata de controlar a un

24. Sobre las frustradas Cortes de 1506 y 1516, CARRETERO, *Cortes, monarquía, ciudades*, pp. 212-215 y 244-245. Y Ch. D. HENDRICKS, *Charles V*, pp. 72-73 para las de 1506.

25. Sobre las Cortes de 1502 véase nuestro apéndice documental n.º 1.

26. Para la ratificación del Tratado de Blois en Cortes, CARRETERO, *Cortes, monarquía, ciudades*, pp. 228-233; en p. 60 se refiere a la «ratificación» del tratado. Y HENDRICKS, *Charles V*, p. 37.

organismo que, en modo alguno, ha perdido relevancia y protagonismo.

Muy pronto las Comunidades de Castilla van a dejar claro que, sin llegar a una revolución como se ha pretendido, quieren a través de las Cortes desempeñar ese relevante papel que les correspondía en una línea tradicional en las situaciones excepcionales de ausencia del rey y falta de adecuada gobernación.

En definitiva, el tema de la decadencia habrá que analizarlo no como un proceso puramente lineal, sino sometido a cambios, altibajos y retoques, en función de las circunstancias históricas que inciden en el papel y significado que cumplen en cada momento las Cortes.

5. CONCESIONES DE VOTO EN CORTES EN LA ESPAÑA DEL ANTIGUO RÉGIMEN

Hace unos años don Antonio Domínguez Ortiz llamó la atención en este mismo Anuario sobre la concesión de nuevos votos en Cortes en el XVII a favor de Galicia, Extremadura y Palencia; todo ello junto a otras solicitudes que no prosperaron²⁷. Hoy con nuevos datos se pueden ampliar algunos extremos de la información aportada por tan eminente historiador. Y, sobre todo, cabe extender la consideración del tema hasta fechas mucho más recientes, avanzado ya incluso el siglo XIX, al ser muy vivo el deseo, por parte de tantos y tantos núcleos locales, de alcanzar un puesto activo en las Cortes de la Monarquía. En nuestra esquemática exposición, centrada en el lado jurídico e institucional, procuraremos seguir un orden cronológico, con Galicia en primer lugar, aunque en este caso sin apenas novedades.

Largo tiempo llevaba el reino de Galicia tratando de recuperar el voto en Cortes²⁸. Se partía de la base de que Zamora había

27. A. DOMÍNGUEZ ORTIZ «Concesiones de votos en Cortes a ciudades castellanas en el siglo XVII», en *AHDE*, 31 (1961), pp. 176-186 (*Crisis y decadencia de la España de los Austrias*, Barcelona, 1973, pp. 97-111).

28. Ya en 1518, distintas ciudades gallegas enviaron a Cortes representantes «con poderes bastantes» para oponerse a que Zamora «hablase» en Cortes por

«usurpado» el derecho a hablar en Cortes por el Reino de Galicia. La vía normal para recomponer tal agravio sería la contenciosa, tratando de demostrar la existencia y el alcance de la «usurpación». Pero en vía contenciosa, aparte de la incertidumbre del resultado, se gastaba tiempo y dinero. Paralelamente, pues, a la vía de justicia, se quiso alcanzar el voto como concesión graciosa o por la vía de merced, directamente ante el rey, apoyada no solamente en los oportunos documentos, sino en cuantos mecanismos se juzgasen convenientes para sacar el voto adelante, sin descartar la presión que pudieran ejercer en la Corte influyentes personajes gallegos. Doble vía, pues, que no sería la única vez que veremos utilizar por otras entidades en parecidas circunstancias.

A la postre Galicia alcanzaría el voto en Cortes por especial gracia del rey, aunque, eso sí, mediante la entrega de una importante cantidad, que sería empleada para financiar la construcción y mantenimiento de seis bajeles para la defensa del litoral gallego. Se trata de un tema bien conocido desde que fueran publicadas las Actas de las Cortes, y del que diera cumplida cuenta Domínguez Ortiz.

Destaquemos sólo un par de observaciones. En primer lugar hay que considerar que se trata de un voto colectivo, concedido al reino de Galicia en su conjunto, por más que luego se proyecte en la participación concreta de diversos núcleos locales a la hora de turnarse en el ejercicio de voto las siete ciudades cabeceras de provincia. Y en segundo lugar, habría que subrayar que con la nueva concesión del voto en las esferas cortesanas se pensaba tener más directamente controlado el territorio gallego, especialmente en el aspecto tributario, al quedar ese territorio tantas veces como desmarcado o al margen de los repartos tributarios generales, como venía sucediendo desde tiempos remotos.

El caso siguiente, el de Extremadura, ofrece diversos problemas y planteamientos dignos de recordación. Extremadura recibió privilegio de voto en Cortes, concedido por Felipe IV, el 1 de

el Reino de Galicia (El caso de Lugo en AGS, *Consejo y Juntas de Hacienda*, leg. 5, f. 7).

diciembre de 1652. Hoy lo podemos puntualizar a la vista del privilegio de concesión de voto, plasmado en un documento amplio y detallado en el que, a su vez, figuran traslados de diversos e importantes documentos. Disponemos, pues, de una fuente directa de información, hasta ahora no tomada en consideración ²⁹.

Desde el punto de vista diplomático, habría que señalar ante todo que se trata de un documento de gran extensión y complejidad, fundamentalmente por causa de haber intervenido en el proceso de elaboración documental diversos núcleos urbanos de la «provincia» de Extremadura ³⁰.

El privilegio se proyecta en una real cédula en la que cabe advertir, tras la solemne intitulación, la fundamentación del privilegio que se va a conceder, a modo de exposición de motivos, con las razones que justifican la concesión y con un resumen de su proceso de elaboración. Y, a mayor abundamiento, se inserta copia o traslado de todos y cada uno de los documentos obrados al efecto, desde el acuerdo de las Cortes de 1650 para poder beneficiar dos nuevos votos en Cortes, a pesar de las prohibiciones expresas de las condiciones de millones, pasando por las seguridades y garantías otorgadas por destinatarios del privilegio, hasta las intervenciones del comisionado don Juan de Góngora o del propio Consejo de Castilla. Termina la real cédula con la exposición concreta a nombre del Rey de las diversas facultades otorgadas a la provincia de Extremadura y a las villas y ciudades en su circunscripción, comprometidas con la aportación tributaria del servicio de 80.000 ducados, y con la exclusión absoluta a partir

29. Las referencias sobre el particular se basan en la breve exposición de DOMÍNGUEZ ORTIZ, «Concesiones de voto en Cortes», pp. 110-111. Nuestro gran historiador de la España Moderna, apoyado en la Historia de Plasencia de FERNÁNDEZ (*Historia y Anales de Plasencia*), pone el acento en el papel jugado por Plasencia, que en tiempos antiguos había participado en Cortes y que, para recuperar el privilegio, necesitó contar con otras localidades extremeñas. Pero, como veremos, la iniciativa para «recuperar» el voto sería de tipo colectivo, como tal «provincia» de Extremadura y a nombre de los distintos núcleos locales que hicieron la correspondiente aportación económica

30. Copia del privilegio en Biblioteca del Senado (= BS), libro 34.996. En él basamos nuestra exposición, por lo que —al no ir además numerado, a pesar de su extensión— no será necesario en este punto hacer nuevas remisiones a pie de página.

de entonces de la ciudad de Salamanca para cualquier aspecto representativo.

A través de la abundante documentación inserta en la real cédula se puede reconstruir el proceso de elaboración del privilegio; lo haremos aquí en forma esquemática, sin entrar a fondo en el cúmulo de pormenores.

A mediados de siglo comenzaron las gestiones de los comisionados de Extremadura para obtener el derecho de voto en Cortes, al haber sido aprobada por las propias Cortes la posibilidad de beneficiarse de nuevos votos. Extremadura no quiso perder la ocasión. Ante la Cámara de Castilla presentaría un memorial con presentación de argumentos a favor de su candidatura, al no existir, según propia confesión, ningún otro lugar de Castilla con más méritos para alcanzar el voto. Como no hubo cumplida respuesta, al año siguiente volvería Extremadura con otro memorial en el que se redoblaron los argumentos para la obtención del voto.

Extremadura aprovecha la situación aciaga que se está viviendo con motivo de la guerra con Portugal para ponderar los servicios prestados a la Monarquía y los sacrificios que hubo de soportar: montes y cosechas quemados, ganados robados, requisas de mantenimientos; y así sucesivamente. Ninguna otra ciudad o provincia habría sufrido tanto los avatares de la guerra; y a ello añadiría otro tipo de argumentos, como pueden ser la importancia y renombre de sus ciudades, los servicios antiguos prestados a la Corona o la propia distancia que le separa de Salamanca, a la sazón cabecera de Cortes; distancia que impide recabar cumplidas noticias de tan extensa provincia como es Extremadura para hacerlas valer en Cortes.

En cuanto a los aspectos económicos se comprende que, a la hora de señalar una cantidad como aportación, los de Extremadura no fijasen una cantidad determinada, al referirse en términos generales a la aportación económica: «lo que pareciera justo», ponderando, una vez más, el castigo recibido por la costosa guerra contra los «rebeldes» portugueses.

Por el contrario, Salamanca, para no ser segregado el término extremeño del ámbito de su propia jurisdicción, hizo valer también

sus argumentos en otro memorial, poniendo el acento en la gloriosa historia de la ciudad —con su ilustre Universidad al frente— junto a los muchos servicios prestados a la Monarquía.

Con independencia del acuerdo de Cortes, levantando la prohibición de no aumentar el número de localidades privilegiadas para participar en Cortes, y con independencia asimismo de la comisión otorgada a don Juan de Góngora —extremos ambos no reservados en exclusiva a Extremadura—, hay interesantes referencias documentales a los acuerdos de los distintos cabildos municipales otorgando poderes para obligarse en la Corte a hacer, a prorrata, la aportación de la cantidad de 80.000 ducados, a cambio de la merced real de voto en Cortes.

Todo el proceso inicial de tramitación del privilegio se basaba en el supuesto de que las seis ciudades y dos villas de la provincia de Extremadura participarían en la obtención del voto en Cortes, obligándose a pagar, bajo las correspondientes garantías, la cantidad asignada a cada una de los diez mil ducados. Pero las previsiones iniciales no se cumplieron. Hubo dos ciudades —Jerez de los Caballeros y Llerena— que no otorgaron los correspondientes poderes para obligarse, dejaron pasar los plazos otorgados y perdieron sus expectativas a participar en los posibles beneficios del privilegio de voto en Cortes. Veamos desde el plano administrativo en qué forma ocurrió.

Como a Madrid no llegaron los representantes de estas dos ciudades con sus poderes correspondientes, se despacharon provisiones reales por orden de don Juan de Góngora en las que se daba cuenta de toda la tramitación desplegada en torno al privilegio y se otorgaba un mes de plazo para que se tomase el oportuno acuerdo de sumarse a las otras seis localidades extremeñas que ya habían cumplido con su compromiso de obligarse económicamente. Las provisiones llegaron a través de un propio, y, como era costumbre en tales ocasiones, fueron leídos los escritos en sendas reuniones del consistorio. En ambos casos, con algunos matices diferenciadores en cada localidad, se optó por emplear maniobras dilatorias.

En Jerez de los Caballeros, el 5 de noviembre de 1651, leída la provisión real, se acordó esperar a los caballeros regidores que

no habían podido asistir a la reunión del cabildo para tomar decisión sobre el particular «al ser necesaria conferirla con ellos»; en cuyo caso «la ciudad tomará resolución de lo que debe hacer sobre el mejor cumplimiento de la real resolución». Por su parte en Llerena, días después, el escribano que levantó el acta dejó reseñada la tradicional ceremonia de la obediencia y cumplimiento de la resolución con la advertencia de que, en cuanto al cumplimiento, sería preciso citar a todos los capitulares que faltaron a la reunión para poder tomar cumplida resolución conjunta. En uno y otro caso, pues, se llega con distintas palabras a un parecido planteamiento dilatorio.

De poco servirían a la postre este tipo de maniobras, una vez rebasado ampliamente el plazo concedido para contestar. Las demás localidades extremeñas interesadas en el voto elevaron escritos encaminados a la declaración oficial de rebeldía y de haber perdido sus expectativas por parte de Jerez y Llerena. Y el comisionado declararía a estas dos ciudades decaídas en sus derechos; mientras que las otras seis localidades, para seguir adelante en la concesión, quedarían solidariamente obligadas a la entrega del servicio pactado:

«En la villa de Madrid, a veinte y siete días del mes de enero de mill y seiscientos y cincuenta y dos años. El Señor Don Juan de Góngora, del Consejo de Su Majestad, a quien está conferido el beneficio de los dos votos en Cortes, habiendo visto las dos reales provisiones que se despacharon y notificaron a las ciudades de Jerez de los Caballeros y Llerena, y que son pasados los treinta días que se les dio de término y mucho más, declaró por no parte a las dichas ciudades y por escludas del dicho voto en Cortes; y mandó que las seis en quien ha quedado, que son Badajoz, Mérida, Plasencia y Trujillo y villas de Cáceres y Alcántara, se obliguen por el todo a los ochenta mil ducados de su ofrecimiento, con hipoteca de la dicha merced, y para que, si a los plaços que están obligados no pagaren, se les pueda quitar y suspender por el todo o parte que no pagaren y hecha la obligación corra y se les despachen a favor de las dichas seis ciudades y villas el privilegio de dicha merced y provisión y licencia para que sorteen entre sí el primero y los demás turnos conforme a su escritura y condiciones dellas y así lo mandó y señaló.»

Tras la orden del comisionado, se podía continuar con los trámites de la concesión. El acto siguiente sería la celebración en Madrid del sorteo para fijar el turno definitivo entre las seis ciudades y villas que seguían adelante con la obtención del privilegio. La tramitación mantiene un ritmo lento y complejo. De nuevo los representantes en Madrid de las seis localidades extremeñas tuvieron que presentar escritos para que les fuera permitido realizar el sorteo.

Concedido el permiso, se procedió al sorteo, siguiendo el modelo utilizado por la corporación local madrileña, a base de la tradicional extracción de bolas —las mismas bolas utilizadas en los sorteos de la capital— a través de la mediación de «una mano inocente». No hará falta en tal sentido entrar en más detalles.

Conviene, sin embargo, destacar que el sorteo —según se advierte en la documentación— tendría carácter de «definitivo y perpetuo». No habría, pues, en adelante más sorteos. Las ciudades y villas agraciadas con la concesión del voto se turnarían automáticamente, según el orden prefijado en el sorteo en la siguiente forma:

	1 ^{er} voto	2 ^o voto
Para las primeras Cortes:	Ciudad de Trujillo	Ciudad de Mérida
Para las segundas Cortes:	Ciudad de Badajoz	Villa de Cáceres
Para las terceras Cortes:	Villa de Alcántara	Ciudad de Plasencia

El caso más tardío de nueva concesión —entre las conocidas hasta ahora— sería el de Palencia, aunque los intentos por lograrlo vinieran de muy atrás. Palencia respondía a planteamientos singulares y bien característicos. Ni era un reino antiguo e importante, como Galicia, ni tenía la amplitud territorial y la base demográfica de los núcleos urbanos integrados en Extremadura, sino que se trataba de una simple ciudad que había de contar con sus solas fuerzas —bien mermadas por cierto— a la hora de allegar recursos para financiar la concesión del voto. De ahí que se pusiera el acento, al fundamentar su petición a través de los oportunos memoriales, en la larga y prestigiosa historia de la ciudad,

en su aportación cultural a través de su antigua Universidad y en el hecho de haber mantenido su participación en Cortes hasta fines de la Edad Media.

Por otra parte, la aportación económica —en este caso de 80.000 ducados— había de hacerse en forma atípica a través de la participación —junto a los regidores comprometidos con la financiación del voto— de aquellas personas con suficiente desahogo económico para poder comprometerse a realizar solidariamente las aportaciones monetarias requeridas a cambio de poder entrar en los sorteos de procuradores a Cortes. A pesar de lo cual resultó difícil disponer de las cantidades; y hubo que retrasar durante un tiempo la expedición del privilegio de concesión de voto, como ha señalado recientemente el profesor Ruiz Martín ³¹. Y todo ello sin que faltasen planteamientos contenciosos, al sumarse al viejo pleito con la ciudad cabecera de Toro otros conflictos suscitados desde la base vecinal, que se veía injustamente tratada en el repartimiento de los censos. Todo ello sirvió aun más para retrasar la concesión del privilegio. Cuando al fin fue otorgado el privilegio, era ya demasiado tarde para participar en sucesivas Cortes. Estamos en 1566. Y la Monarquía consideró que a partir de ese momento no habría necesidad de nuevas convocatorias de Cortes. Sería preciso esperar a los Borbones; pero ya las circunstancias históricas eran muy distintas.

Por lo demás, hay que señalar que en Palencia se había planteado el acceso a las Cortes en un doble plano: Por la vía contenciosa y por la vía de merced, que fue la que a la postre se impuso. Hubo un tiempo en que las dos vías coexistieron: mientras se esperaba el resultado favorable del pleito, se trabajaba intensamente, al menos desde 1642, por obtener la gracia real a favor del voto en Cortes. Pero, como en otras ocasiones, la vía contenciosa resultaba cara e interminable, de modo que se prefirió optar por la segunda vía, a raíz del acuerdo de las Cortes de 1650, favorable a la apertura de negociaciones con la Hacienda real para beneficiar dos nuevos puestos en Cortes.

31. Felipe RUIZ MARTÍN, «Palencia en el siglo XVII», en *Actas del I Congreso de Historia de Palencia*, III, Palencia, 1987, pp. 9-33.

Conviene destacar asimismo el curioso doble reparto —tanto en la carga del servicio como en la participación en los turnos para procurador— entre regidores y vecinos que deciden soportar los gastos correspondientes. El reparto es por mitad. Cada uno de los dos grupos contaría, pues, con una procuración. Las reglas del reparto se fijarán desde la esfera central en el propio privilegio de concesión, para no llevar los efectos de la privatización demasiado lejos y evitar en lo posible altercados vecinales. En cualquier caso, quedan sin embargo bien patentes los efectos de la venalidad de los oficios, hasta alcanzar a los propios procuradores a Cortes cuando las estrecheces fiscales de la Monarquía así lo requerían.

Otras entidades locales utilizaron mecanismos distintos a los ya conocidos para acceder de algún modo a la plataforma de las Cortes. Bien significativo es el caso de Alcalá de Henares, que en la segunda mitad de siglo luchará fervientemente por conseguir voto en Cortes, al tiempo que alcanza la condición de ciudad. Sólo que en este caso habrá de conformarse Alcalá con la simple condición de voto en Cortes honorífico. Y todo ello cuando ya habían dejado de convocarse Cortes, en pleno reinado de Carlos II. Lo que, una vez más, demuestra la viva presencia de la imagen de las Cortes en la mentalidad de la época. Veamos algunos detalles de los esfuerzos desplegados por Alcalá para alcanzar semejante mención honorífica.

Ya en 1662, cuando aún seguían normalmente celebrándose Cortes, tenemos los primeros datos sobre las pretensiones de Alcalá. En reunión del Concejo se acuerda elevar memorial al rey a fin de conseguir el deseado voto en Cortes. Se trata de un memorial amplio y detallado en el que se ponderan, como era habitual en estos casos, los méritos y logros alcanzados por Alcalá, desde el pasado al presente. Se comprende fácilmente de qué tipo de alegaciones se trata. La gloriosa historia de Alcalá, con tantas realizaciones en el ámbito religioso; la prestigiosa Universidad que viene funcionando desde tiempos antiguos y en la que se han formado tantas y tan altas personalidades; el papel desempeñado, como capital de un amplio distrito, en variados aspectos, desde los fiscales a los militares; o, en fin, los diversos acontecimientos que tuvieron lugar en Alcalá. Sin olvidar, por supuesto, la cele-

bración de Cortes, como las famosísimas de 1348; y muy especialmente, el hecho de haber tenido Alcalá en tiempos antiguos voto en Cortes, para luego perderlo. Es así, a través de esta última vía, como la petición se trata de reconducir a una especie de devolución del voto perdido, aunque ahora un tanto devaluado al fijarse sólo en el carácter honorífico de la representación.

Como en otras ocasiones, el memorial de Alcalá pasaría a examen de la Cámara de Castilla. Y es fácil imaginar aquí también la respuesta de la Cámara al mantener en casos semejantes posturas negativas. En la consulta elevada al respecto, la Cámara pondera los peligros que entrañaría semejante concesión, al sentar un mal precedente, especialmente por la condición señorial de la localidad; pues, si se abriera la mano, otros lugares de señorío podían también considerarse con suficientes aspiraciones para elevar análogos memoriales. Y naturalmente, no podía faltar el conocido argumento de la prohibición recogida en las condiciones de millones de ampliar el número de localidades con participación en Cortes.

Años después Alcalá volvería a la carga con nuevos escritos, mas sin obtener mejores resultados. La Cámara en su postura negativa repetiría antiguos argumentos. Y Alcalá siguió sin obtener respuesta favorable del rey.

Pero los miembros del concejo de Alcalá no cejaron en su empeño, hasta volver con un escrito muy parecido en su estructura general a los anteriores; pero con, al menos, dos novedades dignas de subrayar. Primero, aprovecharse de una declaración del rey a su paso por Alcalá, en la que dio a entender que no vería con desagrado que los alcalaínos recibieran por fin el ansiado título honorífico, Y segundo, y no menos importante argumento, que esta vez se comprometía a ofrecer el concejo de Alcalá a la Hacienda pública un servicio económico elevado de 5.000 ducados para una localidad como Alcalá, muy gravada por otras imposiciones, no sin antes apuntar los mecanismos que podían arbitrarse, con la debida licencia real, para recaudar tan importante suma. Por fin, la Cámara se plegaría a los deseos de Alcalá, a través de una larga consulta con fecha 8 de marzo de 1682, en la que se recogen los argumentos expuestos en los memoriales, se pondera

la reunión de sus habitantes en concejo abierto y se valora el ofrecimiento del servicio de los 5.000 ducados. A su vez, la consulta de la Cámara sería resuelta favorablemente por el rey a través del tradicional «como parece». Es así como Alcalá pudo alcanzar el voto en Cortes, «sin voto» —es decir, voto honorífico— cuando las Cortes llevaban ya largo tiempo sin reunirse ³².

En el XVIII el tema del voto en Cortes va a estar sometido a profundas transformaciones por lo que se refiere a los territorios de la Corona de Aragón, al mediar la denominada guerra de Sucesión. Desde la Corte, en la línea de los Decretos de Nueva Planta, se considera que los territorios han perdido por la rebelión los privilegios de acceso a Cortes. Las distintas localidades que quieran recuperar el voto lo habrán de conseguir, tras solicitarlo de nuevo, quedando todo el proceso a merced del rey. El carácter privilegiado de la concesión va a quedar ahora enormemente remarcado. Comencemos por exponer algunos datos que sobre el particular ofrecen ya las Cortes de 1709 en relación con Aragón y Valencia.

En una representación elevada al rey, la Cámara de Castilla señalaba que convendría en el acto del juramento del príncipe tener presentes a los reinos de Aragón recién incorporados. Y, para que sirvieran de precedente, se recordaban las solemnidades del juramento del último príncipe. A consecuencia de la representación, el rey dictó una breve orden, en la que se indicaba a la Cámara que le facilitara información precisa sobre la forma de prestar juramento al príncipe los diversos reinos de la Corona de Castilla: «Y cómo deve ser la concurrencia así entre ellos como con los demás de los otros reinos» ³³.

La Cámara, antes de emitir consulta, quiso recabar informes de los expertos en la materia: don Juan Milán de Aragón, secretario de la Cámara y antiguo protonotario del Consejo de Aragón, y el secretario del Archivo de Simancas, Francisco Antonio de Ayala. Pero las contestaciones que se recibieron fueron poco ex-

32. Sobre Alcalá, manejamos la documentación conservada en BS, libro 35.005. En cuanto al fallido intento de la ciudad de Antequera, véase Juan Luis CASTELLANO, *Las Cortes de Castilla y su Diputación*, 65.

33. BS, libro 35.005.

plícitas. Milán de Aragón se limitó a señalar que en la Corona de Aragón había brazos, y a facilitar algunos datos —bien conocidos por lo demás— sobre la composición de dichos brazos. Por su parte el responsable del archivo de Simancas hizo una enumeración, aséptica y poco ilustrativa, de lo que había sido la práctica de los juramentos en la Corona de Castilla. No es extraño por eso que, a la vista de los informes, la Cámara se viese precisada a ampliar el nivel de conocimientos con nuevos informes. Hubo una sesión de la Cámara (el nueve de julio) con la lectura de un escrito presentado por el secretario en el que se planteaba una serie de dudas, articuladas en cinco puntos, sobre las posibles dificultades en torno al juramento, habida cuenta de la nueva incorporación de las ciudades de los reinos de Aragón y de Valencia.

Tras la incorporación, había de seguirse la práctica castellana de celebrar Cortes. Y en este aspecto la opinión de los altos organismos era unánime. Pero en la práctica no se contemplaba una tan amplia incorporación territorial.

Con la participación de los miembros de la nobleza y clero no se plantearon especiales problemas. Las dudas surgen ante la presencia de los núcleos locales; ni siquiera se sabe cuál es exactamente el número de localidades. El rey había señalado al reino de Aragón tres ciudades con voto: Tarazona, Jaca y Borja. Sólo que el criterio seguido en Aragón desde antiguo para fijar el ámbito territorial de la representación era el de los obispados. Y resultaba que este criterio ya no se acomodaba a los designios del rey, al quedar Borja dentro del ámbito territorial del obispado de Tarazona. Dificultades de no poca monta a la hora de despejar dudas.

Con independencia del criterio de fijación del ámbito territorial, había que indicar también el orden de preferencia entre las diversas localidades, sin dejar de señalar el lugar concreto que cada una debía ocupar en las distintas solemnidades.

Para despejar tantas dudas hubo necesidad de nuevos informes de expertos, en temas tocantes a la Corona de Aragón, en este caso, de un eclesiástico, don Francisco Portel, y de un noble, don José García Azor, que junto al secretario de la Cámara, acudirían

a la posada del conde de la Estrella. Tras mediar diversas reuniones se emitieron dictámenes por separado ³⁴.

En su informe el arzobispo don José García marca unos criterios concretos para la intervención de los eclesiásticos de la Corona de Aragón. Había que llamar a dos de cada reino, que podrían ser los arzobispos de Zaragoza y Valencia, junto al obispo más cercano de uno y otro reino, graduados por orden de preferencia en cuanto a su antigüedad. Y con respecto a los grandes, sería preferible convocar a quienes tuvieran posesiones en uno y otro reino.

Más compleja se presenta la aplicación de criterios unificadores para las distintas localidades, mucho más numerosas en Aragón a la hora de su participación en Cortes. Hay, pues, que reducir el número de ciudades con representación, para lo cual se busca un criterio basado en la importancia de las ciudades: Zaragoza y Valencia quedarían a la cabeza; las demás localidades estarían sometidas a Zaragoza por orden de precedencia. El arzobispo en todo momento tiene muy presente la práctica de Aragón, tratándolo de adaptarla a los estilos y tradiciones de Castilla.

Por su parte don Francisco Portel presenta diversas dudas y dificultades en la resolución del tema sin adoptar una postura definida. A la postre se inclinaría por una solución provisional, hasta tanto puedan darse reglas de tipo general.

De los tres informes el más extenso, puntual y perfilado será sin duda el del conde de la Estrella. Lleno de disgresiones históricas y muy documentado todo él, va a ser el punto de partida de la decisión real. La importancia de este informe se puede apreciar por el hecho de que la propia Cámara lo siguió en su consulta —a pesar de su extensión— muy directamente, con sólo pequeños cambios y retoques.

En síntesis podemos decir que, por un lado, el conde de la Estrella hace historia de los juramentos de Aragón, en la doble vertiente del juramento del príncipe heredero y del juramento del

34. Las reuniones de la Junta, celebradas en casa del presidente, conde de la Estrella, comenzaron el 15 de junio de 1708, según la documentación reseñada en nota anterior

rey, a través del manejo de diversas fuentes históricas aragonesas. Pero, de otra parte, no puede pasar por alto el hecho de la unificación de la Monarquía española, con la aplicación de las leyes castellanas a los territorios de Aragón y Valencia. Y en tal sentido llegará a decir: «la incorporación abre una igualdad de gobiernos que no sea solamente de semejanza, sino de identidad».

Tal situación se asemejaría a lo ocurrido en tiempos antiguos con la incorporación de los distintos territorios —incluidos los territorios musulmanes a la Corona de Castilla—; todo ello con su fiel reflejo en la organización de las Cortes castellanas, en su doble vertiente: ciudades capitales de reino —con la única excepción del reino de Galicia, de tardía incorporación— y villas y ciudades cabeceras de provincia. Pues bien, como capitales de reino había que considerar a Zaragoza y Valencia. En los demás casos habría que dejar los casos al arbitrio del rey.

Para señalar el orden de precedencia el conde de la Estrella se inclina por el sistema seguido en Castilla en la intitulación de los reyes, intercalando las localidades aragonesas allá donde corresponda: Zaragoza, tras León, y Valencia, en pos de Granada; por lo que toca a los primeros lugares de la lista.

La Cámara de Castilla en su consulta, recogiendo en su mayor parte los dictámenes del conde de la Estrella, insiste en que no se introduzcan novedades en la práctica seguida en la celebración de Cortes de Castilla, a las que habían de adaptarse las localidades de la Corona de Aragón, «sin la menor alteración que puede equipararse al uso y estilo de las de Aragón». De ahí que siga el informe del Conde de la Estrella con alguna matización, principalmente en lo que se refiere a la precedencia entre las ciudades, al ser las ciudades cabezas de Reino de Castilla antepuestas a las de la Corona de Aragón, aplicando el sorteo a todas las demás.

Resuelta la consulta favorablemente, salvo algunas matizaciones, fundamentalmente en lo relativo a la precedencia de las ciudades que se ajustaría a lo practicado en los dictados de los reyes, quedaba así aclarada la forma de incorporación de las localidades pertenecientes a la Corona de Aragón.

Ya antes de elevar la consulta —por parte de la Cámara de Castilla— a que nos hemos referido, se concedió voto en Cortes

a tres ciudades del Reino de Aragón: Tarazona, Jaca y Borja. Y en este punto habría que distinguir, una vez más, entre la resolución del rey como tal y el documento preparado por la vía ejecutiva, normalmente una real cédula, a cargo del Consejo de Castilla. De ahí que se produzca un desfase en las fechas entre la resolución del rey en forma de decreto (o como respuesta a una consulta) y la fecha del correspondiente documento ejecutivo. He aquí las fechas de estos últimos:

Ciudad de Tarazona: 16 de abril de 1708 (por decreto de 24 de febrero).

Ciudad de Borja: 16 de junio de 1708 (por decreto de 23 de febrero).

Ciudad de Jaca: 20 de junio de 1708 (por decreto de 30 de abril).

Hubo que esperar al año siguiente para completar la nómina de las ciudades privilegiadas con el voto, de acuerdo con el siguiente esquema:

Ciudades de Zaragoza y Calatayud: 13 de febrero de 1709 (decretos de 4 de febrero y 30 de enero).

Ciudad de Fraga: 2 de abril de 1709 (decreto de 26 de marzo) ³⁵.

Por su parte en el reino de Valencia ese mismo año sólo dos ciudades alcanzaron el deseado privilegio, Valencia (13 de febrero) y Peñíscola (5 de mayo). Una vez más, el reino de Valencia recibía un trato discriminatorio ³⁶.

De las seis ciudades aragonesas, cuatro habían mostrado abiertamente su fidelidad a la causa borbónica: Jaca, Fraga, Borja y Tarazona ³⁷. Se comprende cuál fuera la fundamentación de los respectivos decretos de concesión del privilegio. A pesar de lo cual las concesiones no responden a un modelo común. El caso

35 Los datos que manejamos figuran en RAH, Col. Pellicer, tomo XIV. Hemos procurado diferenciar las fechas de las resoluciones del rey y las de los documentos ejecutivos o despachos. Con algunas variantes recoge también los datos J. L. CASTELLANO, *Las Cortes de Castilla y su Diputación*, pp. 129-130.

36. Sobre Valencia, M. PESET, «La representación de la ciudad de Valencia en las Cortes de 1709», en *AHDE*, 38 (1968), pp. 591-628.

37. En tal sentido, H. KAMEN, *La Guerra de Sucesión en España, 1700-1715*, Barcelona, 1974, pp. 283-294.

de Tarazona es bien significativo, tal como se advierte en la real cédula en la que se inserta el decreto. La ciudad había elevado memorial al rey, en el que se destaca el ejemplar comportamiento de sus habitantes —en contraste con lo sucedido en Zaragoza— en la toma de medidas defensivas, no sólo en la propia ciudad, sino en todo su entorno, hasta el punto de levantar a su costa un regimiento de cinco mil hombres, como «escudo y antemural» de los lugares comarcanos. Todo lo cual, según el memorial, justifica que la ciudad sea recompensada adecuadamente. Tras mediar los oportunos informes, el rey concedería privilegio de Cortes a Tarazona con la particularidad de poder concurrir a las Cortes inmediatamente detrás de la ciudad de Zaragoza. Pero esta particularidad del privilegio no sería respetado, al utilizarse ya desde las primeras Cortes el simple sorteo como mecanismo de determinación de la prelación ciudadana para los lugares que no fueran cabecera de reino. Por su parte el privilegio de Borja responde a un modelo más simplificado en su fundamentación, al destacar en términos generales su fidelidad en la guerra y lo mucho que sufrieron sus habitantes al tener que abandonar casas y hacienda ante el asalto enemigo ³⁸.

En 1717 la ciudad de Palma de Mallorca obtendría voto en Cortes «por el Reino de Mallorca». A tal fin la Cámara de Castilla eleva consulta al rey a favor de la concesión (23 de junio). La consulta se resuelve favorablemente; y el 12 de octubre del mismo año se expide por la vía ejecutiva el correspondiente despacho, una real cédula, por la que «desde agora en adelante perpetuamente la dicha ciudad de Palma tenga y goce la referida gracia de voto en Cortes por el Reyno de Mallorca» ³⁹. Paralelamente,

38. Copia del privilegio a Tarazona y Borja, en Biblioteca del Senado, libro 35.005. (Para Borja véase apéndice documental n.º 4).

39. Copia de la real cédula en Biblioteca del Senado, libro 35.005. Sobre las vicisitudes de la consulta de Mallorca nos informa la documentación conservada en RAH, Col. Pellicer, XIV, f. 319-320. Ésta sería la primera vez que Mallorca ocuparía plaza en Cortes. Como es sabido con anterioridad para el Reino de Mallorca funcionaba con carácter representativo el Gran i General Conseil, extinguido por Real Cédula de 22 de julio de 1718. Sobre el tema, Román PIÑA HOMS, *El Gran i General Conseil, asamblea del Reino de Mallorca*, Palma de Mallorca, 1977.

tras mediar consulta de la Cámara, se concedería privilegio de voto a seis ciudades catalanas: Barcelona, Tarragona, Gerona, Lérida, Tortosa y Cervera ⁴⁰.

En las siguientes Cortes de 1724 fueron varias las ciudades que elevaron memorial solicitando la gracia o privilegio de voto en Cortes. Sin duda el ejemplo de las Cortes anteriores en donde se abrió la mano de las mercedes debió servir de acicate en tal sentido. Además —y con independencia de la amplitud dada a la convocatoria— la solemnidad de la jura del príncipe propiciaba en un principio las expectativas de ampliar la base representativa.

Alicante elaboró un amplio y detallado memorial de solicitud, basado en una doble fundamentación. Por un lado las excelencias de su historia desde tiempos romanos —al ser fundada como colonia— hasta el presente. En tan amplio devenir histórico, los reyes —visigodos, castellanos y aragoneses— mostraron su inclinación y proclividad hacia el lugar, a través de múltiples concesiones privilegiadas, como sucede en tiempos medievales con la posibilidad de «tener libro de fuero juzgo, sello común y pendoncillo», junto a la prerrogativa, no compartida por ningún otro lugar valenciano, de «guardar las llaves de la ciudad en tiempos de paz y guerra». Y así sucesivamente. Y por otro lado es fácil imaginar que el memorial insista en la acrisolada fidelidad de Alicante hacia sus reyes, tanto en tiempos antiguos —con diversos datos sobre su comportamiento ejemplar en las Comunidades de Castilla— como en el reciente enfrentamiento sucesorio, al ser asediada por los rebeldes con poderosa armada naval, obligando a los habitantes a permanecer fuera de la ciudad tres largos años. Se comprende que en este punto se eleve el tono lírico del memorial: «Y aunque por ellas se les permitía el poder quedar libres en sus casas, como no apetecían su conservación, sino es el mantenerse fieles en la obediencia de su Rey y Señor, despreciaron finos la conveniencia; y desamparándolas, se retiraron con sus familias a los dominios de su Magestad, dando a entender a los rebeldes, que podía el poder avassallar, a la continuación de sus golpes, la

40. Recoge los datos sobre las ciudades catalanas J. L. CASTELLANO, *Las Cortes de Castilla y su Diputación*, p. 178.

fábrica material de Alicante; pero que lo formal del dominio, que debe residir en los corazones de los vasallos, era siempre tan de su Magstad, que ni aun en lo exterior podían permitir nunca el nombre de ageno dueño.»

Y para que no haya duda de tanta fidelidad los redactores del memorial comparan su comportamiento en la contienda con la gesta de Peñíscola, a la que había sido concedido el privilegio de voto en Cortes, junto a Valencia. Y por supuesto en la argumentación figura también el hecho de haber gozado largo tiempo de voto en Cortes ⁴¹. A pesar de lo cual la solicitud no prosperaría.

Sabemos que a comienzos de 1722 la ciudad de Manresa elevó memorial de solicitud. En el resumen hecho por la Cámara de Castilla se advierte que el único fundamento alegado para la concesión era el de haber tenido en lo antiguo voto en las Cortes de Cataluña: pobre argumentación sin duda, si se compara con la amplitud de alegaciones de otras localidades en análogas circunstancias. La Cámara dictaminó que el memorial en cuestión fuera archivado.

Poco después desde Vich se solicitaría nuevo voto en Cortes. Entre los fundamentos de la solicitud figuraba, una vez más, la fidelidad a la causa borbónica, hasta el punto de haber sido reconocido en su momento por los informes de autoridades militares. Pero en este caso tampoco prosperó la solicitud.

Finalmente, en el reino de Aragón buscaría la misma gracia la ciudad de Teruel, pero sin éxito por el momento.

Hay que esperar, en efecto, bastantes años para que se expida privilegio de concesión a favor de la ciudad de Teruel, que lo venía solicitando de tiempo atrás, según veíamos. En 1778 se publicaría una real cédula por la cual se concedería la gracia de ciudad con voto en Cortes, junto a la posibilidad de intervenir en los sorteos para formar parte de la Diputación de Cortes.

En cuanto a la tramitación de la real cédula, llevó su tiempo, y hubo que superar muy serias dificultades. En breve resumen podemos recordar que la ciudad presentó su correspondiente memorial de solicitud ante la Cámara de Castilla. En el memorial

41. Sobre los fallidos intentos de obtención del voto, que iremos exponiendo a lo largo del texto, BS, libro 35.005

se ponderan el modo tradicional, los méritos contraídos por la ciudad a través de los siglos, en el conocido doble plano. Secular, desde los orígenes de la Reconquista, cuando la ciudad —villa entonces— fue fundada, para más adelante participar gloriosamente en la reconquista de Valencia, donde los turolenses demostraron su valía y entrega: «adelantándose a todos los del ejército, pusieron sobre los muros de Valencia sus picas o lanzas, en cuya memoria —se añadirá en el memorial— las conserva hoy la ciudad por trofeo». Y otro tanto ocurriría posteriormente, como pudo demostrarse en la denominada Guerra de Sucesión, al conservar «inviolable su nativa y constante fidelidad al Rey». Y en el plano religioso, los méritos son también, según el sentir de la ciudad, muy altos, con fundaciones religiosas de muy vario tipo, sin olvidar las de índole asistencial, que a tantos pobres vergonzantes socorren. Se trata, además, de una ciudad populosa, que desde muy antiguo perteneció a la Corona. Tales argumentos quedan subrayados por el hecho de haber gozado en tiempos medievales del derecho solicitado de asistencia a Cortes, por lo que, una vez más, la petición se concibe en el memorial como una especie de devolución de un antiguo derecho «para reintegrarse en el boto en Cortes que gozaba en las que se celebraban en el antiguo gobierno de los reyes de Aragón».

El memorial pasó a informe de diversos organismos: Diputación de los reinos, Audiencia de Zaragoza, ciudades aragonesas con voto en Cortes. Todos los informes fueron desfavorables a la concesión. Por su parte la Cámara, a la vista del informe fiscal, elevó consulta al rey con fecha 20 de noviembre de 1773. La resolución real tardaría en llegar. Y a pesar de los informes en contra fue redactada en el siguiente sentido positivo: «He venido en conceder a la ciudad de Teruel la gracia de voto en Cortes que ha solicitado y la de ser admitida al sorteo de diputados de millones en la forma que lo son las ocho ciudades de Aragón y Valencia.» A partir, pues, de 1778 el número de ciudades de la Corona de Aragón con voto en Cortes quedaría fijado en nueve; y Teruel pudo recobrar el ansiado galardón ⁴².

42. La resolución a la consulta de la Cámara lleva fecha de 30 de mayo de

A punto de finalizar la Monarquía absoluta se celebran Cortes en Madrid para la jura de la princesa Isabel, año de 1833. De nuevo distintas localidades quieren participar directamente en las solemnidades de la Monarquía, para lo que necesitan privilegio de voto en Cortes. No hay ahora ofrecimiento de dinero de por medio. Pero la Cámara de Castilla considera que no se dan las condiciones necesarias para ampliar el número de votos. Y las distintas solicitudes fueron contestadas negativamente. Todo ello lo veremos con más amplitud al final de este trabajo, al tratar expresamente de la celebración de las que van a ser en verdad las últimas Cortes de la Monarquía absoluta.

6. DEL VOTO CONSULTIVO AL VOTO DECISIVO

A través de la utilización de diversos mecanismos —instrucciones, juramentos— las localidades con voto en Cortes se reservaron la posibilidad de ejercer estrecho control sobre los procuradores hasta configurarlos como una especie de mandatarios. Fue así abriéndose paso la distinción entre voto consultivo y voto decisivo, a la que se puede buscar antecedentes más o menos remotos ⁴³.

Pero las urgencias económicas de la Monarquía y el propio papel asignado a la autoridad suprema obligaron a plantear el problema de forma bien distinta desde la esfera central. A los poderes bastantes solicitados en las cartas convocatorias, hubo que añadir con el transcurso del tiempo la exigencia de que los poderes fueran expresamente otorgados a los procuradores, con carácter decisivo y no meramente consultivo, a la manera como trataban de hacer

1775. Fue luego cumplimentada a través de una Real Cédula de 1778, con el siguiente título: *Real Cédula por la que Su Magestad se sirve conceder a la ciudad de Teruel, en el Reyno de Aragón, privilegio de voto en Cortes Generales de Castilla y facultad de que sus diputados entren al sorteo para la plaza en Sala de Millones* (AHN, *Reales Cédulas*, n.º 403).

43. Salustiano de Dios considera que ya desde muy pronto —«con reiteración en las últimas Cortes del reinado de Felipe II»— se utiliza la distinción voto decisivo-voto consultivo («La evolución de las Cortes de Castilla durante los siglos XVI y XVII», pp. 661 y ss.).

valer las corporaciones locales. Así desde la capital, en breve espacio de tiempo, si se sabía manejar a los procuradores, podían obtenerse las deseadas aportaciones económicas, sin necesidad de nueva consulta a las ciudades o villas.

Se trata de un tema en el que ya insistieron antiguos historiadores —Colmeiro o Marichalar y Manrique— con muy escaso eco, por cierto, y al que en los últimos años, como es sabido, la historiografía ha dedicado bastante atención, por lo que no hará falta aquí entrar en todos los variados aspectos que comporta, limitándonos a hacer algunas precisiones o puntualizaciones sobre la marcha o en puntos concretos.

Es curioso destacar la doble presión efectuada en torno a la distinción a la que nos estamos refiriendo. Presión desde la Corte (de los altos órganos de la Monarquía, con la participación incluso del rey, si fuera preciso). Y presión ante los órganos locales, de los que emanaban en definitiva los poderes, en este caso utilizando a modo de punta de lanza a los polivalentes corregidores, sometidos a veces a posturas incómodas o un tanto desairadas, como luego veremos. Tamaña doble presión solía mantener un determinado ritmo temporal, a tenor de las circunstancias o de las resistencias ofrecidas.

El ideal sería obtener desde un principio garantías suficientes de que los procuradores iban a votar sin necesidad de nuevas consultas. De ahí que ya en las cartas convocatorias se buscara esta cómoda solución inicial. Las corporaciones municipales, a tenor de la convocatoria, tenían que ajustarse estrictamente a la minuta enviada, sin posibilidad de introducir mecanismos distorsionadores.

Pero no todas las ciudades y villas se plegaban directamente a otorgar los poderes en la forma marcada desde la capital. La práctica tradicional permitía la utilización de mecanismos correctores para que, a la postre, el poder otorgado a los procuradores pudiera ser calificado de meramente consultivo.

Se comprende que, si la convocatoria fallase como primera fórmula de presión, se acudiese a una intensa campaña para captar el voto decisivo a favor de los procuradores desde la Corte, con el presidente o gobernador del Consejo de Castilla a la cabeza,

secundado por los asistentes, y, en el ámbito municipal, a través de la inapreciable colaboración de los corregidores.

Con Felipe IV la distinción que venimos manejando en torno al voto aparece ya plenamente consolidada. Los procuradores utilizan en esa dirección categorías y formas de argumentar que les resultan bien conocidas, como se advierte una y otra vez en las primeras y larguísimas Cortes del reinado, que van del 1623 al 1629. Bastará un breve repaso a las Actas para comprobarlo.

Ya desde el primer momento, ante las acuciantes necesidades de la Monarquía, se plantea la posibilidad de votar un servicio de millones, con refundición de parte del que aun corría. El mecanismo utilizado para hacer valer la distinción sería elevar una protesta formal por cada uno de los procuradores afectados sobre las especiales condiciones en las que les fue otorgada la procuración. En unos casos se advierte que en su día tuvieron que prestar juramento o hacer pleito-homenaje sobre la necesidad que tenían de comunicarse con la localidad cabecera de procuración ante cualquier incidencia importante que pudiera surgir en torno a la votación de los servicios. Y en otras ocasiones, ya sin circunloquios ni paliativos, la propuesta apunta directamente al voto decisivo, reservado a los cabildos municipales. El lenguaje empleado viene a ser muy parecido al que se venía utilizando ya en tiempos de Felipe III. Lo que se vote será a modo de aproximación de posiciones, o como se dirá: «para dirección»; la decisión final —el voto decisivo— quedará siempre reservada al cabildo municipal que otorgó poderes a los procuradores para poder votar en forma consultiva. Todo ello expresado con bastante detalle, utilizando a modo de cláusulas de estilo. Sirva de ejemplo lo expuesto por el procurador de Córdoba: «El Sr. D. Antonio de Bohorques dijo que protesta que ninguna cosa de las que se trataren y acordaren, ni lo que digere ni votare, no obligue a la ciudad de Córdoba ni a estos Reynos ni a las libertades que ellos y las ciudades y villas y lugares deben y pueden gozar porque sólo ha de servir lo que se tratare y votare para dirección y que cuando se llegue a consultarlo por voto consultivo él pueda dar el que tuviere de ello dejándole su voto libre y para que cuando haya de votar decisivamente pueda dar el voto que la dicha ciudad le ordenare

aunque sea contrario del consultivo porque lo que tratare y platicare ha de ser para escribirla y darla cuenta y no en otra forma y que en todos los votos que diere en este negocio sea visto se inserta en cada uno esta protestación»⁴⁴.

Pero lo que en principio respondería al planteamiento individual de cada procurador con respecto a la localidad de la que recibe los poderes, se tomaría más adelante en una toma de posturas conjunta. No iba a ser éste o a aquel procurador quien elevaría su protesta sobre las consecuencias de los poderes complementarios recibidos de su ciudad o villa, sino el Reino en su conjunto. Y en efecto, las Cortes sometieron a votación en el mes de septiembre de 1623 una moción en la que, tras reiterar las protestas hechas en su día a título individual, a las que añadieron nuevas protestas de otros procuradores, se planteará conjuntamente la debatida cuestión del tipo de voto que daría al Reino, «y acordó —según reseñan las Actas— por mayor parte que debajo de las protestas que tiene hechas y siendo necesario las hace de nuevo, que lo que tratara y votara es por voto consultivo, dejando a el decisivo a las ciudades y villas de voto en Cortes»⁴⁵.

El reino en su conjunto ha votado, pues, a favor del voto consultivo para los procuradores, con la reserva del voto decisivo para las ciudades y villas. No hay en principio enfrentamiento entre unas y otras figuras institucionales; los procuradores funcionan al unísono con sus constituyentes, las ciudades y villas. Y todo ello se referirá en un doble plano. Primero, a la hora de votar el servicio de millones, junto al servicio ordinario y extraordinario que vencería por estas fechas. Y en segundo lugar a través de la fijación asimismo de los medios para conseguir las altas sumas de los servicios; cuestión esta última de suma importancia y de la que, según se advierte una y otra vez, pendía en buena parte el alivio del reino; al ser muy distinta la incidencia de la carga

44. Sesión de 19 de junio de las Cortes de Madrid de 1623. Ya en las sesiones de 30 y 31 de mayo hay procuradores que mantienen parecidas posiciones en torno a la fundación de erarios. (*Actas de las Cortes de Castilla*, vol. 38, f. 227 y ss.)

45. Sesión de 27 de septiembre de las Cortes de Madrid de 1623. (*Actas de las Cortes de Castilla*, vol. 39, f. 437 y ss.)

fiscal, según cual fuera el tipo de medios o mecanismos ejecutivos utilizados para obtener las sumas votadas.

Por parte de la Corte no se tomaron medidas radicales frente a la utilización indiscriminada del voto decisivo. Ante las urgencias de financiación por parte de la Hacienda real, sólo se utilizarían dos medios, que a la postre se mostraron poco eficaces. Por un lado, señalar plazos cortos y perentorios para alcanzar acuerdos a la mayor brevedad. Y por otro lado, emitir comunicados sobre las urgencias de la Monarquía y los graves riesgos que surgirían si no se actuaba con rapidez en la búsqueda de recursos. Pero, por más prisas que se quisieran dar los procuradores, volvieron a reiterar que los acuerdos para ser efectivos debían seguir la doble línea del voto consultivo y voto decisivo ⁴⁶. Fue así como la Monarquía tuvo que buscarse otras fórmulas para allegar recursos sin tener que pasar por semejante valladar representativo, y a ser posible sin ni siquiera tener que recurrir a las Cortes, como sucedería con el intento de buscar una fórmula tributaria de tipo general —el tributo de la sal— que sirviera de sustitutivo a los millones ⁴⁷.

Fracasados los intentos de buscar nuevas fuentes de ingresos, se tuvo que volver a la fórmula tradicional de convocar nuevas

46. En diversas sesiones se trataría de poner remedio a las necesidades financieras de la Monarquía y del «alivio» del Reino. De gran interés es la extensa carta que los procuradores envían a las ciudades explicando la marcha de la tramitación y la serie de «medios» propuestos para allegar recursos; todo ello con la diferenciación —voto consultivo-voto decisivo— al fondo (Sesión de 17 de febrero de 1624, de las citadas Cortes de Madrid), en *Actas de las Cortes de Castilla*, vol. 40, ff. 474-490; puede verse también el f. 41 de las citadas *Actas*, ff. 442-520).

47. Sobre el transfondo fiscal puede verse F. RUIZ MARTÍN, «El Conde Duque de Olivares y las finanzas de la Monarquía Hispánica», en *La España del Conde-Duque de Olivares*, Valladolid, 1990, pp. 443-494.

Y (recogiendo trabajos anteriormente publicados) Pablo FERNÁNDEZ ALBADA-LEJO, *Fragmentos de Monarquía*, Madrid, 1992, pp. 241-349. Con planteamientos singulares e interesantes sobre el papel de las Cortes en la configuración de la Monarquía, al ser las Cortes un sínodo más, al lado de los altos Consejos o las propias corporaciones locales; el peso específico estaría, desde la Baja Edad Media, en las ciudades y no tanto en las Cortes. Pero no podemos ahora entrar en la valoración de este tipo de interpretaciones. Nos gustaría volver al tema en otro momento.

Cortes; sólo que esta vez la batalla se iba a plantear por parte de la Corte directamente frente al voto consultivo, de forma radical —con intentos incluso de fundamentación teórica— y desde un primer momento.

En 1632 desde muy pronto se iniciaron las maniobras y previsiones para conseguir unas Cortes sumisas y domeñadas. Una vez más estarían los corregidores al cuidado de allanar las dificultades. Desde la capital el gobernador del Consejo enviaba escritos con indicaciones muy precisas sobre la conducta a seguir para preparar el voto de los procuradores. Pero las ciudades no estaban predispuestas a perder sus antiguas prerrogativas. Y hubo que presionar muy fuerte hasta llegar en algunos casos a emplear la fuerza con tal de alcanzar sus propósitos. Veamos algunos de los ejemplos más destacados del clima de tensión que se había propagado.

A principios de año se había realizado la convocatoria de Cortes. El gobernador del Consejo cuidó de enviar las minutas de los poderes con la advertencia de no poderse alterar el tenor de la minuta. Había que votar decisivamente y no consultivamente. Y en este punto no cabían réplicas. Los sumisos corregidores se encargarían de allanar el camino.

El de Toledo escribía que había logrado sus propósitos saliendo elegidas «personas muy a propósito y que acudirán a servir a su Magestad como deben». Se había alcanzado el voto decisivo, aunque «para vencerlos a que lo otorgaren —dirá el corregidor al referirse a la reunión— como son tantos me ha costado mucho quidado». Los candidatos toledanos llegaron a pensar que podían perder en esta ocasión las habituales mercedes⁴⁸. Pero en otras localidades el grado de resistencia fue aún mayor.

En Ávila el corregidor tuvo que ir convenciendo uno a uno a los distintos miembros de la corporación, pero, a la hora de la votación, hubo quien dio marcha atrás, y salió triunfante el voto consultivo para los procuradores. Se comprende cuál sería la reacción del corregidor ante tamaño desaire. Despechado, levantaría el consistorio, bajo el supuesto de que la sesión quedaba sólo

48. BS, libro 34.997.

interrumpida. Posteriormente, redobladas las presiones, se logró convencer tan sólo a uno de los votantes; era lo que el corregidor necesitaba; con un voto a favor bastaría. Así lo señala en una de sus cartas: «y teniendo ya por de su Magestad uno de los que habían estado negativos, hoy volví a juntar los mismos doce que en votos estubieron seis a seis, los unos que el poder se diere como otras veces y los otros como vuestra Magestad lo manda, con voto decisivo; con éstos me conformé, y se otorgó el poder a la letra de la minuta que se me remitió»⁴⁹. Al final, pues, los procuradores de Ávila pudieron contar con el voto decisivo.

Notoria resistencia ofreció Segovia, hasta el punto de que el corregidor llegó a considerarla como la «ciudad más dura de cerbiz de todo el Reyno». Los regidores se resistían a otorgar los poderes en la forma expuesta en la minuta; y el corregidor, según propia confesión, se vio obligado a «proceder contra doce dellos asta prendelles y priballes de los oficios». Sólo quedaron cinco

49. Las Actas Municipales de Ávila proporcionan amplia información — sobre todo, leídas algunas de ellas entre líneas— en torno a las presiones ejercidas por el corregidor, frente a la resistencia de algunos componentes de la corporación municipal. En breve resumen podemos decir que las tensiones comenzaron a primeros de año. Ya el 24 de enero el corregidor advertía ante el consistorio «que Su Magestad le manda que los poderes que se dieron han de ser decisivos, sin que sea necesario consultar a esta ciudad»; quedaba asimismo prohibida la utilización de mecanismos tradicionales como juramentos o instrucciones particulares. Se comprende el malestar creado por semejante intervención. A los pocos días se produjo la nominación de procuradores a Cortes por el sistema de la rueda, con elevación de protestas por las irregularidades advertidas. Pero la tensión iría en aumento cuando se procedió a tomar postura ante la carta convocatoria a Cortes, a la hora de su cumplimiento, tras ser obedecida. Don Gabriel Alvarez Ginbrón, comendador de la orden de Santiago, advertiría que en el otorgamiento del poder se les dé «el que la ciudad acostumbra a todos los que lo an sido, y siempre a visto a todas las ciudades deste reyno reservar en si el voto decisivo. Y así por su voto y parecer, con toda umildad pide y suplica a Su Magestad, a esta ciudad, umilde y deseosa de ser real acierto, le aga este favor». A partir de este momento se desencadenaron las intervenciones en esa misma línea, para que en el ayuntamiento de Ávila conservase el poder decisivo, mientras sus procuradores de Cortes habrían de votar sólo en forma consultiva. Tan es así que en el acta del escribano, se terminaría diciendo: «Y estando en este estado el señor corregidor levantó el dicho ayuntamiento » Era lo mismo que señalaba en su carta al propio corregidor; las ulteriores maniobras que tuvo que ejercer nos son ya conocidas por el tenor de esa misma carta. (*Actas Consistoriales* de Ávila, hoy en el Archivo Provincial, caja 22, libro 34, ff. 341 y ss.)

regidores disponibles que no opusieron resistencia. Con «voto favorable de estos cinco» —sin echar suertes a la manera habitual— se procedió al nombramiento de los dos procuradores, que a la sazón estaban ausentes de la ciudad. No hace falta decir que los dos procuradores propuestos resultaron a juicio del corregidor «dóciles y muy a propósito». Hasta el punto de que uno de los procuradores, Antonio de Miñano, estaba preso en la Corte «por delito de importancia» y —como referirá el corregidor— «será parte del premio que a de recibir el perdón del». A tales extremos de deterioro habían llegado las relaciones del poder con las instituciones representativas locales ⁵⁰.

En Burgos el corregidor se empleó muy a fondo; pero tuvo que contentarse con una solución acomodaticia. Reunida la corporación para otorgar los poderes y elegir procuradores, se produjo un reñido forcejeo entre el corregidor y los miembros del cabildo municipal, que exhibieron antiguos documentos en los que se reconocía la posibilidad de otorgar poder según la forma tradicional, instrucciones y pleito homenaje paralelos. Ante la resistencia de la corporación, el corregidor tuvo que contentarse con remitir toda la documentación a la Corte para que le indicasen cómo debería proceder ⁵¹. La respuesta desde la capital le vino muy pronto, con-

50. Datos que se recogen en la carta del corregidor de Segovia con fecha 4 de febrero de 1632 (Biblioteca del Senado, libro 34 997).

En esta ciudad la tensión acumulada, a raíz de las decisivas intervenciones del corregidor, no queda tan fielmente reflejada en las Actas Municipales como en el caso de Ávila. Los escribanos adoptan una postura «oficialista», sin entrar en pormenores sobre las añagazas perpetradas por el corregidor para cumplir los deseos de la Corte

51. Carta del corregidor de Burgos de 3 de febrero de 1632.

En Burgos, reunida la Corporación municipal, el 23 de enero, se dio lectura a la real cédula por la que se convocaban Cortes Generales. Intervino a continuación el alférez mayor de la ciudad, Diego Orense y Manrique, declarando su obediencia a la real cédula. Pero «en cuanto al cumplimiento» de la disposición real señalaría el alférez que se debía volver a reunir el consistorio «por ser cosa nueva» lo que se contemplaba en la convocatoria. En sucesivas intervenciones se propuso —siempre bajo el presupuesto de la obediencia a la disposición— que a la hora del cumplimiento «se suplicase al rey para que Su Magestad, mejor informado, provea y mande lo que fuera servido» (con nueve votos a favor), o bien que fueran redactados los poderes a la materia tradicional, «conforme a los pasados» (cinco votos a favor). Por su parte, el corregidor volvió a insistir en el

minándole a que consiguiera, con todos los medios a su alcance, el voto decisivo, como a la postre sucedió, tras haber amenazado a los capitulares «con prisión y penas rigurosas».

En Toro, en un ayuntamiento de escasa concurrencia, aunque tumultuoso, sólo se encontró a una persona dispuesta a plegarse a la minuta. Los demás componentes del cabildo municipal no estuvieron dispuestos a ceder a las presiones de la Corte y tuvieron que ser encarcelados; y no de forma provisional, sino duradera, según se desprende de la carta del corregidor enviada al Gobernador del Consejo. Pues bien, con un solo voto a favor fue redactada en Toro la carta de poder. Cabe imaginar la sensación de malestar que dejaría en la población semejante modo de actuar ⁵².

En Soria no faltaron amenazas por parte del corregidor; pero al final los del cabildo cedieron y otorgaron sus poderes en conformidad a la minuta. Tan sólo hubo que resolver algunos pequeños detalles de tipo formal en torno a la redacción de los poderes ⁵³.

A base de insistencia y de emplear métodos coactivos se fue doblegando a los cabildos locales hasta alcanzar la deseada mayoría, a favor del voto decisivo de los procuradores.

No se puede seguir a Thompson en esta ocasión, al diferenciar en un castellano que induce a confusión un doble plano en la redacción de poderes: para la jura del príncipe, voto decisivo,

cumplimiento de la real cédula en toda su integridad y sin ningún tipo de matización, bajo la pena de los 2.000 maravedíes por su incumplimiento.

Por fin se llegó a un acuerdo por la mayor parte del ayuntamiento en el sentido de que «no se otorgue pleito-omenage que se acostumbre ni se dé la instrucción, pero que en quanto al poder, se dé y otorgue de la manera que se dio en las Cortes pasadas».

Se llegó, pues, a una solución de compromiso. Para mantener la costumbre, el poder se redactaría en los términos tradicionales —«poder bastante»— pero en cambio se dejaban de otorgar las instrucciones y los juramentos que servían para inclinar el poder de los procuradores hacia el voto decisivo (Todo ello en A. M. de Burgos, Actas municipales correspondientes al mes de febrero.)

52. La carta del corregidor de Toro lleva fecha de 7 de febrero de 1632.

53. La carta del corregidor está firmada el 14 de febrero. En otros lugares el corregidor tuvo menores problemas, como en Toledo, donde tras emplear «gran desuelo y maña» obtuvo de la ciudad el deseado voto decisivo (carta del corregidor junto a otra de la propia ciudad, de 11 de febrero).

conforme a la minuta; mientras que, para todo lo demás, se emplearía los esquemas tradicionales de redacción de poderes. Luego en la práctica se lograrían los designios del monarca: «Lo que pasó entonces fue que habiendo en efecto declarado su intención de abrogar la gracia y permisión convencional dada a los procuradores para consultar a sus ciudades, y habiendo expuesto la falta de substancia legal de las pretensiones de las ciudades, y conseguido el “decisivo” para jurar al Príncipe, la Corte, una vez elegidos los procuradores y otorgados los poderes en la forma tradicional, les obligó obrar sin limitación en todos los otros negocios también»⁵⁴.

Frente a Thompson cabe señalar que los corregidores desde las ciudades en distintas fechas conseguirían, por unos y otros procedimientos, que los poderes se adaptasen a la minuta con mención expresa de su carácter decisivo. El grueso de los poderes, en efecto, responde, en lo que aquí interesa más destacar, al siguiente esquema:

Para «ver y tratar y platicar en todas las cosas que conbengan al beneficio y bien públicos de estos Reynos y al sostenimiento, defensa y conservación dellos y el remedio de las necesidades de Su Magestad y al servicio, socorro y ayuda que por estos Reynos se le puede y debe hacer y a todo lo demás concerniente al servicio de Dios y bien destos Reynos y de los súbditos y naturales dellos que por mandado de Su Magestad serán declarados en las dichas Cortes y consentir con voto decisivo y otorgar y hacer y concluir por Cortes y en voz y en nombre de esta ciudad [o villa] y su tierra y provincia y destos Reynos al servicio y las otras cosas que por Su Magestad fueran mandadas y ordenadas»⁵⁵.

54. Irving, A. A. THOMPSON, «Cortes y ciudades. tipología de los procuradores (extracción social, representación)» en *Las Cortes de Castilla y León en la Edad Moderna*, Valladolid, 1989, pp. 191-248. La cita concreta en p. 218.

55. Hemos elegido la carta de poder otorgado a los procuradores de Salamanca de 12 de mayo de 1632; algunas cartas de poder sólo ofrecen muy ligeras variantes.

Burgos, Ávila, Córdoba, Cuenca, Guadalajara, Jaén, Madrid, Murcia, Soria, Segovia, Toledo y Valladolid (junto a Salamanca) aparecen con poderes decisivos. Algunas ciudades previamente habían elevado súplicas al rey para que otorgaran poderes conforme al sistema tradicional. Pero ante la respuesta contundente-

Salvo en el caso de Zamora, a lo que parece, no se sostiene la distinción establecida por Thompson, en base a la jura del príncipe; los poderes a la postre, para la votación del servicio por amplia mayoría, fueron otorgados con carácter decisivo a los procuradores⁵⁶. A pesar de lo cual en sucesivas Cortes a lo largo de todo el reinado de Felipe IV continuaría el forcejeo por delimitar el alcance de los poderes.

Ya en las Cortes de 1638, ante la exigencia por parte del monarca de poder bastante y decisivo, la resistencia ofrecida fue muy dura; hubo que emplear de nuevo amenazas, multas y prisiones. Y algún corregidor tuvo que declarar nulos los acuerdos del concejo transcritos en actas⁵⁷.

A la muerte de Olivares, en las Cortes de 1646, los deseos de la Corona en pro del voto decisivo no se vieron del todo cumplidos ante la oposición de algunos núcleos locales, incluso más beligerantes que en época anterior. A pesar de las amenazas frente a los regidores renuentes, alguna ciudad llegaría a extender el poder al modo tradicional. Y no sería la única vez que esto sucediera. Se llegó incluso en alguna convocatoria a no insistir en la petición del voto decisivo. A pesar de lo cual —más allá de las declaraciones formales y del empleo de una determinada terminología— las pretensiones de la Corona se fueron imponiendo. Frente a las imposiciones de la Corte, a la postre la resistencia de las ciudades cobraría un cierto carácter testimonial.

7. LA DIPUTACIÓN FRENTE A LA COMISIÓN DE MILLONES

A lo largo del siglo xvii (1611-1694) puede asistirse a un duro enfrentamiento entre Diputación de Cortes y la Comisión de

te del Presidente del Consejo de Castilla, tuvieron que terminar ajustándose a la minuta con mención especial del voto decisivo para los procuradores.

56. Consideramos el caso de Zamora como una excepción por ser el único supuesto citado expresamente por Thompson en este punto concreto. No hemos podido cumplimentar la cita en concreto del Archivo Municipal.

57. A partir de 1638 hemos seguido los planteamientos de Thompson en el trabajo citado en nota 54, pp. 219-221 y 244-248.

millones. No se trataba de disputas por cuestiones accidentales o de poca monta, sino de un enfrentamiento radical en el que cada una de las dos importantes figuras institucionales velaba por su propia existencia. Si se observa atentamente, en el fondo lo que se pensaba desde uno y otro bando era que una de las dos sobraba en el panorama representativo. Con decidida y renovada fuerza expansiva, cada cual pretendía por sí sola —como si se tratase de un órgano situado en la cúspide soberana del poder— rellenar el «hueco dejado por el Reino», en época en que no había Cortes. Y aunque apenas se dieron treguas los contendientes, hubo momentos especialmente relevantes en los enfrentamientos, conocidos hasta ahora sólo parcialmente, a pesar de la importante renovación de los estudios sobre la materia. Razón por la cual abriremos con el tema un apartado en nuestro trabajo.

Ya desde los comienzos mismos de su nacimiento (1611, según las interpretaciones más solventes) se produjo un primer ataque a vida o muerte. No hace falta decir que la acometida esta vez procedía de la Diputación, que barruntaba tener que habérselas ya con un enemigo muy peligroso. La Diputación redactó un memorial al respecto para que no se repitiera lo ocurrido en Cortes anteriores sobre el nombramiento de comisarios de millones, en un momento en el que están a punto de cerrarse las nuevas Cortes (1612). Según la Diputación, no son necesarios tales comisarios. No han hecho más que causar cuantiosos gastos. Y la Diputación puede atender a esos y otros cometidos, como lo hiciera tiempo atrás con todo lo tocante al servicio de millones. En definitiva, se trata, de una invención institucional sin fundamentación y del todo innecesaria ⁵⁸.

El escrito de la Diputación pasaría a manos del poderoso valido Lerma, que se limitaría a enviar el escrito a informe de la Junta de Cortes. Pero en la Junta de Cortes no se logró alcanzar

58. Procede nuestra información de los textos recogidos en BS, libro 35.003, correspondiente a 17 de abril de 1612.

Breve resumen sobre el tema —no tomado después en consideración— ofreció ya DANVILA en «Nuevos datos para escribir la Historia de las Cortes de Castilla en el reinado de Felipe III», en *Boletín de Academia de la Historia*, 8 (1886), 255.

una postura uniforme. Frente a la mayoría de la Junta, salvaron su voto dos de sus miembros. Conviene diferenciar ambos extremos.

La mayoría puso el acento en la cláusula número 23 del servicio de millones —en este caso por la cifra de 17 millones y medio— que otorgaba a los comisarios la jurisdicción y administración del servicio «y lo tocante al dicho repartimiento». De ahí que los comisarios de millones nombrados o por nombrar se ajustaban al derecho, y el propio rey tenía la obligación de cumplir lo pactado. Y a este planteamiento de tipo jurídico había que añadir otro argumento de eficacia, que la Junta repetiría más de una vez en su argumentación, a saber: gobernarse a base de comisarios nombrados por el reino era la mejor y la más operativa fórmula posible. La Diputación no llevaba por tanto razón al pretender desplazar a la comisión de millones; y el rey debía conceder la licencia solicitada para proceder a los nombramientos de comisarios. Sólo en el tema de las remuneraciones asignadas a los comisarios la Junta se mostraba sumamente restrictiva a fin de no aumentar aún más los gastos a la Hacienda pública.

En cuanto al voto discrepante de los dos miembros de la Junta, la argumentación se polariza en los excesivos gastos causados por el nombramiento de los comisarios, de todo punto insostenibles, mientras que sobre la cuestión de fondo de la licitud de los nombramientos, al tratarse de un tema de estricta justicia, se pensaba que lo mejor sería remitirlo al Consejo de Castilla para resolver allí el conflicto por vía contenciosa.

En suma, para la mayoría de la Junta se trataría de que el rey se pronunciase a favor de la permanencia de la Comisión de millones; mientras que, a tenor de los votos discrepantes, había que dilatar la decisión hasta tanto se pronunciase sobre el particular el más alto tribunal del reino.

A la postre el rey se decidió por la permanencia de la comisión, aunque con moderación en los gastos sobrevenidos, a través de la siguiente resolución a la consulta de la Junta de Cortes:

«Lo de los comisarios se haga como parece a los más, y así se declare al Reino, dando orden que se excusen los excesos de ayudas de costa y gastos demasiados.»

Un nuevo enfrentamiento se produciría en los años 1621-1622. Pero sobre este enfrentamiento estamos mejor informados, por lo que haremos aquí un recordatorio muy sucinto⁵⁹.

La iniciativa partirá en este caso del propio presidente del Consejo de Castilla, en su calidad de presidente de las Cortes. En una comunicación enviada al Reino, junto en Cortes, advertía sobre la posibilidad de la supresión de la Comisión de millones; algo que el propio rey vería con buenos ojos. Había poderosos argumentos a favor de la supresión: la Comisión de millones no era necesaria; sus cometidos los podía realizar, como al principio, la Diputación; y con ello se ahorraría una suma importante, al evitarse la duplicidad de organismos. Y en apoyo de la supresión se citaban las propias leyes del Reino. Como era de esperar, la noticia llegaría a oídos de los miembros de la Diputación, por lo que, a fines de noviembre de 1621, se dedicó toda una sesión a dar cuenta del tema y a tomar los correspondientes acuerdos sobre el particular. Se trataba de una oportunidad extraordinaria para la Diputación, frente a su antagonista. Nada menos que el presidente del Consejo de Castilla, en sintonía con el rey, abría el fuego en esta ocasión. Naturalmente los diputados acordaron sumarse a la propuesta y emplear cuantos medios estuvieran a su alcance para sacarla adelante. En principio acudirían, en forma de Diputación, a casa del presidente del Consejo. Y fue allí, en efecto, en su propia casa, donde el presidente les informó directamente del asunto, proponiendo tratar el tema en reunión con la junta de asistentes. Tras la reunión de la junta de asistentes, con el presidente a la cabeza, se insistió en la misma línea de la supresión. Con una nueva propuesta de gran interés: que la Diputación apelase del nombramiento de comisarios de millones recientemente efectuado. Según las actas obradas al efecto en la Diputación, la propuesta vendría formulada en estos términos: «que la Diputa-

59. Se ha ocupado del tema José Ignacio FORTEA PÉREZ, «Trayectoria de la Diputación de Cortes», en *Las Cortes de Castilla y León en la Edad Moderna*, Valladolid, 1989, pp. 72-77.

Completamos y matizamos la información ofrecida por Fortea a través del examen de las Actas de la Diputación correspondientes al año 1621 (A. C. D., Libros de Acuerdos de la Diputación, leg. 93).

ción apele del nombramiento que en el Reyno se ha hecho de los comisarios de millones y se presente en el Consejo y en él pida que la administración del dicho servicio de millones se agregue y se junte a la Diputación como le toca por leyes de estos Reynos, ofreciendo que ella y sus ministros acudieran a esta ocupación con los salarios y emolumentos que llevan por razón de sus oficios, sin pedir otra cosa alguna por la dicha ocupación».

Empezamos a comprender ahora los manejos del presidente del Consejo de Castilla. La supresión de la Diputación no se iba a plantear por la vía administrativa, sino por la judicial. Con tanta insistencia y buenas palabras no se pretendía otra cosa que embarcar a la Diputación en un proceso judicial. En vez de acudir directamente al rey solicitando la supresión del organismo, habría que someterse a la compleja y difícil decisión de los tribunales.

Sea como fuere, la Diputación, animada por la buena disposición de tan alto organismo, encargó a uno de los letrados famosos de la Corte, don Antonio de la Cueva, la redacción del escrito de apelación ante el Consejo de Castilla. Conviene recordar las líneas generales del escrito.

En el escrito, a cargo del procurador, se pide la revocación de los nombramientos recientemente efectuados de comisarios de millones y la anulación de la cláusula de las condiciones de millones en que se pretendían basar los nombramientos. Y a tal fin se utiliza una profusa argumentación de tipo forense y de carácter enumerativo —en la línea de los «otrosí»— con una curiosa mezcla de fundamentos de derecho y argumentos de tipo coyuntural y político. En definitiva, se trata de privar de valor a los nombramientos y a su apoyatura en la cláusula de las condiciones de millones, al ir todo ello en contra de las leyes del reino, que adscribirían, según tal interpretación, directamente la administración del servicio de millones a la Diputación, mientras la condición de millones, tocante al tema, no redundaría en servicio al rey, sino todo lo contrario. A lo que se añaden los crecidos gastos por la duplicidad de organismos y la buena disposición de la propia Diputación a asumir las tareas de gestión que se quieren otorgar a los comisarios. Y no sólo eso: la propia duplicidad de organismos encierra una contradicción de base, causante de no po-

cos problemas y conflictos. Debe perdurar, pues, un solo organismo, que no es otro que la Diputación. Digamos finalmente que el escrito en cuestión se presenta formalmente «en grado de apelación, suplicación y agravio, y en la mejor vía y forma que halla lugar».

El procedimiento ante el Consejo de Castilla seguiría adelante. Pero la batalla decisiva se libraría, en cierta medida, al margen de los tribunales, a través de la presión ejercida por las propias ciudades de voto en Cortes, con independencia de que algunas de ellas —Cuenca y Guadalajara— se personasen como partes interesadas en el proceso.

En efecto, como ha señalado acertadamente Fortea, tanto la Diputación como la Comisión se dirigieron con sendas exposiciones epistolares a las ciudades de voto en Cortes en defensa de sus respectivas posiciones. Y el grueso de las localidades se mostró proclive a defender la causa de la Comisión, en la que las condiciones de millones entraban muy directamente en juego⁶⁰. Al final, el Consejo de Castilla prefirió mantener la situación establecida sin introducir innovaciones que pudieran encrespar los ánimos y resultar a la postre contraproducentes.

La tercera gran maniobra de disolución tendría lugar poco antes de que las Cortes llegasen a su final con los Austrias. En este caso la iniciativa correría a cargo de la Comisión de millones y alcanzaría un cierto grado de notoriedad, al ser discutido el tema en Cortes, tal como reflejan las Actas redactadas al efecto. A pesar de lo cual resulta hoy un tema prácticamente desconocido.

Estamos en 1663, momento muy delicado para la Monarquía española. Se celebran Cortes en Madrid, que van a resultar de las más conflictivas del reino. En sesión de 11 de septiembre de 1663 un procurador presenta una proposición para la extinción de la Diputación⁶¹. Su argumentación descansa en dos importantes premisas. Es un órgano que no tiene prácticamente ejercicio, al no

60. J. I. FORTEA, *Frayectoria de la Diputación de Cortes*, p. 76, señala que la intervención de las ciudades resultó decisiva para el mantenimiento de la comisión.

61. Los textos de las Actas de las Cortes que manejamos en nuestra exposición, aún inéditas, se conservan en A. C. D., *Cortes de Castilla*, leg. 67.

haber apenas ciudades encabezadas, y, en segundo lugar, se podrían ahorrar con la supresión los crecidos gastos que origina la Diputación, con lo que el Reino conseguiría una importante mejora en su situación económica.

En el turno de intervenciones, sólo las localidades que podían participar en la erección de diputados —un tema conflictivo, que se venía arrastrando de tiempo atrás, sin alcanzar ningún principio de acuerdo— se mostraron a través de sus procuradores a favor del mantenimiento de la situación tradicional. Una nueva propuesta, de tono menos radical, pero encaminada a la larga a la misma finalidad de supresión del organismo, lograría la mayoría de votos: Que se nombrase una comisión de procuradores para que, a la vista de la documentación obrada al efecto, redactasen una minuta de consulta para ser elevada al rey, una vez fuera aprobada por el pleno de las Cortes.

En nueva sesión de Cortes sería discutida y votada la minuta de la consulta. El grueso de los procuradores apenas si se molestaron en allegar argumentos en pro de la supresión; estaban firmemente decididos a que la única institución que permaneciera para cubrir el hueco de las Cortes fuera la Comisión de millones. Por el lado favorable al mantenimiento sólo se pronunciaron tres procuradores pertenecientes a localidades con derecho a nombramiento de diputados, al seguir encabezadas. A los argumentos tradicionales sobre los inconvenientes de la supresión, se añadieron cuestiones de procedimiento: la convocatoria de la sesión no había sido correctamente realizada al no haber mediado el correspondiente llamamiento de procuradores; había que haber tomado en consideración, antes de votar las consultas, la petición tocante al tema que se había realizado por vía judicial en la sala de mil quinientas del Consejo de Castilla.

No solamente se quería la disolución del órgano, sino que el procedimiento de disolución fuera lo más rápido posible, sin maniobras dilatorias. De ahí que lo referente a la petición ante la sala del Consejo, con su correspondiente decreto de traslado, fuera discutido en sesión posterior a la aprobación de la consulta.

En la consulta se ponderan los cambios habidos desde el encabezamiento general de alcabalas de 1578; cambios importantes

que han dejado reducido a mero carácter simbólico la participación de la Diputación, tras la intervención activa del Consejo de Hacienda en el proceso de administración y reparto, la disminución del número de ciudades encabezadas y la falta de riesgo que en tiempos antiguos suponía para esas ciudades las quiebras o alcances del sector encabezado. Y hasta pudiera suceder que no quedase ninguna localidad encabezada, con lo que carecería de sentido la permanencia de la Diputación, al quedar reducida a la inactividad más absoluta.

En segundo lugar se insiste en los elevados gastos causados por la Diputación en detrimento de los emolumentos de los procuradores de Cortes que no pueden atender a su cometido con la debida decencia al tener que compartir con los diputados sus fuentes de ingresos.

En contrapartida las Cortes ofrecen al rey «que la jurisdicción y representación que ha residido en la dicha Diputación pase y resida a los cuatro caballeros comisarios del Reino que residieren en la sala de millones». Y todo ello sin aumento de salario.

En suma, se trata de una consulta en la que se fijan y amplían los argumentos expuestos por el procurador de Cortes que unos días antes había defendido con vivos argumentos el tema de la extinción del organismo.

Ante la inminente presentación de la consulta al rey, la Diputación procedió por su parte a redactar otra consulta que sería aprobada en la sesión celebrada el 18 de septiembre, con un día de anticipación sobre la fecha asignada a la consulta de las Cortes, antes reseñada, y cuyo tenor general era conocido de antemano.

Se trata de una consulta amplia y detallada y de la que por su importancia conviene aquí dar cuenta con algún detalle.

Pueden distinguirse en la consulta dos partes, por más que aparezcan entremezcladas a lo largo de la exposición. Por un lado, una parte expositiva sobre el despliegue histórico de la Diputación, desde sus orígenes inmemoriales hasta el presente, junto a un breve esquema sobre su configuración y atribuciones, donde se mezcla lo general y lo casuístico, con detalles sobre nombramientos y personajes, inusual en este tipo de consultas. Y por otro lado, una serie de quejas contra las injustas pretensiones de las

Cortes y de la Comisión de millones, que vienen de atrás, para culminar en el intento de supresión que se refleja en la consulta elaborada por el Reino.

En lo tocante al primer aspecto, cabe destacar la serie de facultades a que hace referencia la Diputación. Pues no sólo interviene en todo lo tocante a la administración de las alcabalas, sino también de los unos por ciento. Y en las propias materias de millones vela por el cumplimiento de las condiciones pactadas, cuando se plantean conflictos que hay que dilucidar por vía judicial ante la Sala de mil quinientas del Consejo de Castilla, al no poder intervenir en estos temas la Comisión de millones por no ser parte interesada.

Para ponderar las honras concedidas a la Diputación por los reyes de Castilla se acude incluso a cuestiones de puro ceremonial, en las que —ya se tratase de festividades o celebraciones— la Diputación siempre ocupó puestos destacados junto a otros altos organismos.

Se utiliza asimismo un argumento a favor de su alta y señera posición que no hemos visto repetido en otras ocasiones análogas, a saber, el ejemplo dado por otros territorios de la Monarquía —en clara referencia a los territorios de la Corona de Aragón— donde existen también Diputaciones. En este sentido la Corona de Castilla no podía ser menos que los demás territorios de la Monarquía.

En cuanto al injusto trato a que se ve abocada la Diputación, cabe destacar varios aspectos. El sueldo que cobran los diputados no supone especial carga (alrededor de 1.000 ducados cada diputado). A pesar de lo cual, a la hora de los pagos, se deja a los diputados siempre en último lugar. Y a la sazón, mientras que los demás cobraban, incluso propinas y luminarias, los diputados han estado tres años sin poder cobrar sus haberes, hasta el punto de tener que llevar el tema ante el Consejo de Castilla en forma de tribunal. Por otro lado, las Cortes no han sido fieles a los estilos, tradiciones e instrucciones, dejadas a la Diputación, en punto a mantener la distinción entre ciudades encabezadas, por encabezamiento general, y no encabezadas, a la hora del nombramiento de diputados a favor de las primeras. He aquí, en efecto, las palabras

finales de la consulta: «Suplica la Diputación con el rendimiento que debe, mande V. Magestad que esta consulta y la del Reyno se remitan al Consejo, en el que se den cartas para citar a las ciudades, cabeza de provincia, para que con entero conocimiento resuelva en justicia o consulte lo que sea de su real servicio.»

Si se analiza con detenimiento la postura final de la Diputación en esta consulta, no sólo se deduce el claro convencimiento de lo justo de su postura, sino de la predisposición favorable del Consejo de Castilla hacia su causa, tal como había sucedido en otras ocasiones similares de enfrentamiento.

Sea como fuere, el rey tardaría en contestar la consulta, hasta el punto que la propia Diputación tuvo tiempo de volver a insistir en el tema de su pervivencia en otra consulta de 27 de noviembre, que había sido propuesta en una reunión del organismo tres días antes. En este caso la Diputación, tras hacer breve resumen de los puntos expuestos en la anterior consulta, hace ver las intenciones de las Cortes de moderar los salarios de los diputados en forma muy acusada: salarios que estaban congelados desde tiempo atrás, mientras comparativamente los salarios de los procuradores se habían elevado en sucesivas etapas y ello sin contar las propinas, ayudas de costa y emolumentos complementarios. Y como en el caso anterior, a la postre se vuelve a pedir la intervención del Consejo de Castilla para poder dictar una resolución.

Pero no se contentó la Diputación con elevar tales consultas al rey. Era muy importante lograr el apoyo de las localidades con voto en Cortes a favor de sus pretensiones. Así se propuso en sendas reuniones de la Diputación. Se escribiría una carta circular a las localidades cabeceras de procuración, con fecha 25 de septiembre, en la que se da cuenta de las intenciones de las Cortes de suprimir la Diputación, frente a la costumbre inmemorial, y tras haber obligado a poner pleito en el Consejo de Castilla por el tema de la falta de pago de salarios. Todo ello en detrimento de las localidades con voto en Cortes: «Con que a V. S. —se dirá expresamente en las cartas enviadas— se le quita el derecho que tiene de enviar diputados para esta representación y juntamente con ella la defensa de las materias públicas», por lo cual se pide ayuda y colaboración para alcanzar sus objetivos.

La carta fue leída y valorada en las reuniones de los distintos cabildos, que dieron pronto cumplida respuesta. Si hacemos un recuento de las distintas contestaciones, podemos observar que en este caso las posiciones se decantaron en su mayoría a favor de la Diputación. Sólo en dos ocasiones las respuestas no se ajustaron al sentir común, ya fuera por mostrar los inconvenientes a lo pedido por la Diputación (caso de León) o por no querer comprometerse a la hora de tomar una decisión concreta, como sucede con Jaén.

La decisión del rey, ante las posturas encontradas entre los dos altos organismos, tardaría en llegar un año aproximadamente, y sería tomada como respuesta a una consulta elevada por la Junta de asistentes en base, a su vez, a lo consultado por uno y otro organismo. Se trata de una breve consulta en la que, tras hacer breve resumen de las posturas enfrentadas, se inclina por el mantenimiento de la Diputación, por ser una institución de tiempo inmemorial, sin concurrir motivos para su supresión; mientras el Reino trata este tema con fines egoístas, para así tener mayor caudal a repartir. Y algo muy importante y que conviene expresamente destacar: cualquier innovación en tal sentido sería perjudicial para la paz y seguridad del reino y daría pie a posibles disensiones y pleitos entre las ciudades. Por su parte, el rey resolvería la consulta de la Junta de asistentes favorablemente —a través del tradicional «como parece»—, conforme a la cual serían dictadas las oportunas órdenes a los organismos interesados ⁶².

A fines del xvii tuvo lugar la disolución de la Diputación de los reinos de León y Castilla como tal organismo y el traspaso de sus funciones a su antagonista la Comisión de millones.

Desde la presidencia del Consejo de Castilla se iniciaron los trámites para disolver el tradicional organismo representativo. Pero la Diputación desplegó un movimiento de resistencia que fue secundado por buena parte de las ciudades con representación en Cortes. Se cruzaron cartas y se ejercitaron muy serias presiones

62. La documentación que hemos sintetizado puede verse en A. C. D., *Cortes de Castilla*, Libro de Acuerdos de la Diputación, tomo I (1660-1670), leg. 96.

a favor y en contra de la supresión. Para cubrir los intereses del reino quedaría la denominada Comisión de millones que, tiempo atrás, había sido adscrita al Consejo de Hacienda —figurando a partir de ahora la Comisión de millones como Diputación de los Reinos⁶³.

Ya a comienzos de 1693 habían llegado malas noticias para la Diputación. En ambientes oficiales se hablaba de su inmediata supresión. Con tal motivo la propia Diputación elevaría al rey una larga y sentida representación, haciendo breve historia de su devenir institucional y de los últimos cometidos asignados.

A pesar de las noticias que corrían, no podía convencerse la Diputación de que hubiera llegado su final, cuando además quedaba protegida por el propio tenor de las condiciones de millones, a través del pacto establecido entre el rey y el reino: «No permitirá novedad alguna —se dice en la representación— como sería la suspensión o extinción de la Diputación, en que en vez de quedar premiados los buenos y leales servicios del reyno, las ciudades tendrían por castigo el verse desautorizadas en la Diputación que las representa, y quando se trata de reformar el abuso con que los pueblos han sido afligidos destas, en vez de alivio se les refundiese descrédito tan perjudicial y gravoso, como quedar destituidas de quien les defendiese y amparase y de quien conservase su voz y representación contra el derecho que los reynos adquirieron por beneficio de los señores reyes»⁶⁴.

Pero será en diciembre del mismo año cuando los acontecimientos se precipitarían. El presidente del Consejo, don Manuel Arias, escribirá a las ciudades de voto en Cortes exponiendo la delicada situación por la que atraviesa la Hacienda y el propio país, acosado e invadido por sus enemigos. En semejante situación cualquier ahorro resultaría del todo punto necesario, como pueda

63. Utilizamos ahora, para tratar del final de la Diputación en el siglo xvii —con leves retoques— páginas que presentamos hace unos años en un amplio trabajo de investigación al Instituto de Estudios Fiscales, en cuya biblioteca figura el original. A pesar de la publicación de trabajos que inciden en la materia —de los profesores Fortea y Castellanos, que venimos citando— creemos que aun pueden ser estas páginas de algún modo aprovechables.

64. La representación de la Diputación lleva fecha 21 de febrero de 1693. (A. C. D., Sección Histórica, Serie Cortes de Castilla, leg. n.º 22.)

ser el causado por la existencia de la Diputación. Una institución, según el propio presidente, que ha dejado de tener claro sentido, al carecer de verdadero ejercicio. La cerrada argumentación del presidente puede resumirse en los siguientes puntos de su carta:

«Lo primero por ser su instancia (la de la Diputación) contrario a la del mismo reino junto en Cortes, como se ha dicho.

Lo segundo porque habiendo cesado el encabezamiento de alcabalas, cesa el ministerio y ejercicio de la Diputación y queda inútil y superflua.

Lo tercero porque cuando el reino quisiera tenerla no es justo que la real Hacienda satisfaga el gasto, el cual, cuando el reino estaba encabezado con pagar a S.M. la cantidad concertada, satisfaría enteramente y podía, del producto de las alcabalas o de otro caudal propio, mantener sus ministros; pero restituida la Hacienda real en dicho derecho no hay razón para que se le separe porción alguna y mucho menor para que subsista la conmutación que ha hecho la Diputación del caudal que percibía de las alcabalas en el de millones, que ha gozado hasta ahora, siendo uno y otro perteneciente a la real Hacienda»⁶⁵.

Por las mismas fechas, la Diputación —al tanto ya de las maniobras del presidente— enviaría cartas a las ciudades y villas con representación en Cortes, tratando de explicar la situación. Aquí los temores vienen a ser parecidos a los de la representación elevada al rey: «Ha llegado a noticia de la Diputación —se dirá en la carta— que se discurre en la extinción de ella.» Pero la postura de la Diputación aparece ahora más al descubierto y en forma bien contundente, con el resumen de la doble vía por la que actúa la Diputación: la vía ordinaria y la judicial ante la Sala de mil quinientas del Consejo; todo ello no para casos de poca monta, sino en defensa de las ciudades y de los reinos. Y naturalmente se pone ahora aún mayor insistencia en el pacto establecido entre el rey y las ciudades a través de las condiciones de millones.

Frente a lo cual se quiere argumentar en defensa de la supresión con el insignificante ahorro de 15 cuentos de maravedís, que

65. Va firmada la carta del presidente del Consejo el 13 de diciembre. (Véase referencias en A. C. D. de la nota anterior.)

es una cantidad «tan corta ... cuando por otras partes se distribuyen y gastan por sus ministros sumas tan excesivas». Y abundando en el plano crítico se llega a apuntar al final la posibilidad de convocar Cortes: «V.S. se servirá discurrir cuanto conviene el pedir se convoquen Cortes generales».

Era todo un desafío a los afanes reformistas. Desde los círculos cortesanos, frente a los intentos de supresión, se quiere volver a la más vieja tradición de las Cortes que tanto tiempo llevaban sin convocarse ⁶⁶.

Por su parte, aún más lejos llegaría el presidente del Consejo de Castilla para obtener, por unos y otros medios, el apoyo y consentimiento de las ciudades. Todo iba a depender del grado de resistencia que en cada caso se manifestase. Para forzar el consentimiento se apoyaría en los corregidores a fin de que utilizasen en los cabildos cuantos medios de presión fuesen necesarios. En este sentido, el caso de la ciudad de Granada es bien significativo y conviene recordarlo con algún detenimiento.

Don Manuel Arias tuvo que escribir no una, sino varias cartas al Cabildo de Granada, haciendo ver la necesidad y urgencia de suprimir la Diputación, en conformidad con las resoluciones reales. En un primer momento no obtuvo ningún éxito. El cabildo, reunido a los pocos días, se pronunció en contra de la supresión. Hubo que acudir entonces a la influencia ejercida por el corregidor, aun con más encendidos argumentos: «Y que a este fin su señoría, dicho señor corregidor, había continuado las instancias con todos los caballeros capitulares y que ahora les hacía de nuevo con rendidas súplicas a la ciudad de quien fiaba como de caballeros tan celosos y leales vasallos que lo representan serviríais a S. M., añadiendo éste a tan continuados como le tenía hecho y que fiaba de S. M. que dándose por servido, podía esta ciudad esperar ser favorecida de su poderosa mano en lo que le suplica para su lustre y estimación».

Pero las presiones no iban a dar el fruto esperado. En la reunión del Cabildo las posiciones se mantuvieron divididas. Hubo quien expresó su acatamiento incondicional a las propuestas de

66. La carta de la Diputación fue escrita el 22 de diciembre.

la superioridad con los consabidos argumentos —al rey, la «vida y hacienda»— mostrando su agradecimiento por tantos desvelos y por las gracias concedidas a las ciudades.

Por el lado contrario, los argumentos fueron bien contundentes, con apelación incluso a una posible convocatoria de Cortes: «El señor vizconde de Diau dijo que habiendo visto la carta orden del señor presidente de Castilla es en que por esta ciudad se suplique a S. M. (q. D. g.) se sirva de mantener la Diputación del Reyno como lo han hecho los demás reyes, sus antecesores, y si fuere servido llamar a Cortes para que en ellas juntos los Reynos den la providencia que pareciere más acertada más del servicio de S. M., así en este punto, como en todos los demás del estado presente de la real hacienda, que todos se desvelarán en adelantar todo lo que fuere más del servicio de S. M. descargo de su real patrimonio, solicitando todas las más asistencias que se pudieran discurrir para el bien del estado presente de la Monarquía.»

Otros miembros del cabildo aceptaron las propuestas del presidente en forma matizada fundamentalmente bajo la condición de que, extinguida la Diputación, se mantuviese la representación del Reino en la Sala de millones.

El corregidor, a la hora de la votación, tuvo que sopesar los votos, igualando los encaminados a un mismo fin; con lo que pudo obtener la apetecida mayoría. Pero el grupo discrepante no se mostró satisfecho ante los manejos del corregidor y no se quedaría sin elevar su protesta y tomar las correspondientes garantías: «que hablando con el respeto que debía, apelaba de la conformación hecha por el señor corregidor». Para finalizar suplicando que «dicho señor corregidor le mandase dar testimonio de lo votado por dichos tres caballeros y de los que a cada uno han seguido para acudir ante quien y con derecho pudiere y debiere»⁶⁷.

En Palencia no tuvo tanto éxito la gestión del corregidor. El cabildo en sesión especialmente dedicada a estudiar el tema, se mostró por unanimidad a favor del mantenimiento de la Diputa-

67. La posición adoptada por la ciudad de Granada y por las diferentes ciudades, de las que luego hablaremos, aparece reseñada en la documentación que se guarda en A. C. D., Sección Histórica, Libros de Acuerdos de la Diputación, leg. 97.

ción. Y junto al mantenimiento de la Diputación, se señala la conveniencia de la reunión de Cortes: «Se suplique a S.M. mande se sobresea en la extinción de la Diputación del reino, hasta que junto éste en Cortes se confiera y discurra en él lo que sea del más servicio de S.M. y utilidad de estos Reinos». Y sucedió aquí al revés que en Granada, el corregidor tuvo que elevar su propuesta frente a lo acordado por el cabildo.

En Segovia las posturas quedaron muy matizadas, con la ciudad puesta a los pies de su majestad, «dueño y señor de todo»; pero señalando al propio tiempo los inconvenientes derivados de una radical supresión, que no cabe argumentar en base a la pérdida de atribuciones del organismo al mantenerse siempre viva la idea de la representación del reino. Al final de la carta, se aboga por una solución intermedia o de compromiso: se podrían recabar parte de las rentas asignadas a la Diputación, sin llegar a los extremos de la supresión.

La mayor parte de las ciudades, a la vista de la documentación recibida —por la doble vía del presidente de Castilla y de la Diputación—, se tomaron un tiempo para responder. En unos y otros casos se manejan parecidos argumentos a fin de dilatar la respuesta, poniendo el acento en la reflexión necesaria para discutir materia tan delicada como aquélla.

Finalmente hubo ciudades que mostraron su acatamiento a las propuestas del presidente del Consejo de Castilla, como sucedió con Zamora, al señalar que «atenderá esta ciudad a todo lo que fuera del gusto y mayor servicio de S.M.».

La posición del rey, formulada normativamente, sería manifestada a medidados de junio a través de dos decretos que unos días después, serían refundidos en una real cédula, como tantas veces sucede con los decretos para su cumplida ejecución. Por el primer decreto de 15 de junio queda suprimida la Diputación y se aplicará su asignación económica a la real hacienda. Todo ello bajo una exposición de motivos de carácter excepcional, en función de las necesidades perentorias de la Monarquía. Y por otro decreto de 16 de junio —tras recoger en su parte introductoria las cumplidas referencias al decreto anterior— se procura moderar el alcance de ese decreto en un sentido marcadamente político, a

base de mantener la representación del Reino, que antes ostentaba la Diputación, en los cuatro procuradores «que hoy asisten y asistirán en la Sala de millones», sin que ello tenga repercusión en el ámbito económico ⁶⁸.

Ya no quedaba a la Diputación otra alternativa que el fiel cumplimiento de las disposiciones reales. El 25 de junio de 1694 se reunieron los diputados para proceder a la lectura y cumplimiento de los decretos —sobrecartados en la real cédula— que aparecen al pie de la letra reseñados en las actas de la reunión. No hubo más acuerdos en la reunión.

El 1 de julio volvería a reunirse la Diputación: «hicieron Diputación» y acordaron lo siguiente: «obedecer y cumplir la real cédula», según los términos habituales «y se participó del aviso a los caballeros comisarios de millones». Asimismo se acordó traspasar la representación del reino a los procuradores de millones; se escribieron cartas a las ciudades dando cuenta de la respuesta en la real cédula y de su cumplimiento.

Con fecha de 17 de agosto los procuradores de millones, haciendo cumplida reseña de los gastos promovidos por parte de la Diputación en su última fase, elevaron una consulta al rey. Pero la consulta no fue acogida favorablemente. Y lo que es más importante a nuestro efecto, en la resolución se llegó a señalar: «Que los procuradores de Cortes que se representan en el Reino, no se titulen diputados, haciendo sus representaciones con el nombre de procuradores de Cortes, simplemente». Pero la resolución a la consulta motivó una nueva consulta aún mucho más vehemente y llena de presagios. Se acepta la nueva manera de designar a los representantes del Reino; pero hay que procurar guardar las formas sin cortar radicalmente con los estilos y tradiciones, como lo ha hecho el presidente del Consejo de Castilla, al comunicar la decisión de la consulta de forma incorrecta y nunca utilizada hasta ese momento. En cuanto a los gastos, los hay que no representan grave detrimento para la hacienda, como son los relativos a festejos. Y existen otro tipo de gastos de todo punto necesarios, sin

68. Los decretos aparecen reseñados en los Libros de Acuerdos de la Diputación de los años 1685-1698, en A. C. D., Sección Histórica, leg. 97.

los cuales quedaría desnaturalizada la representación del Reino: gastos para procurador y para abogados, necesarios al Reino para mantener su representación y dar cauce a las debidas reclamaciones. Y en el supuesto de que esto no sea admitido, entienden los nuevos representantes del Reino que habrán de dar cuenta a las ciudades por tratarse de la defensa de sus intereses, como se dirá al final de la consulta: «dando cuenta de la imposibilidad de asistir a sus negocios y dependencias y mandar su representación para que dé la providencia conveniente»⁶⁹. No estaba el reino dispuesto a perder hasta esos extremos el recuerdo de sus glorias pasadas. Y desde palacio no se atrevieron a cortar de raíz con los usos y tradiciones. Pero hubo que esperar a la llegada de los Borbones para que se volviera a implantar abiertamente la representación de los reinos a través del cauce de la Diputación. Sólo que ahora la Diputación —y las Cortes— evolucionan de forma bien distinta⁷⁰.

8. CASTILLA SIN CORTES CON CARLOS II

Uno de los temas que en los últimos años más ha preocupado a la historiografía sobre el particular ha sido la ausencia de Cortes a lo largo de todo el reinado de Carlos II. El significado de tan largo paréntesis ha sido interpretado por diversos historiadores en clave bien distinta a la que se venía utilizando en una línea tradicional a propósito de la decadencia de la institución. En lugar de decadencia de las Cortes, habría que pensar en la debilidad del gobierno. Debilidad que se advierte en otros territorios de la Monarquía: Navarra o la Corona de Aragón.

Como ha señalado I. A. A. Thompson «las Cortes no fueron derrotadas por la Monarquía. Desaparecieron precisamente en el momento en que la Monarquía alcanzaba su punto más débil en

69. Véase la documentación citada en nota anterior.

70. Es importante el esfuerzo realizado por el profesor J. Luis Castellano para reseñar los avatares de la Diputación a lo largo del siglo XVIII (*Las Cortes de Castilla y su Diputación*, pp. 113 y ss.).

España en 150 años, y fue precisamente la debilidad de la Monarquía lo que hizo necesario evitar una reunión de las Cortes»⁷¹.

Por su parte el profesor Castellano ha hablado del miedo que infundían —tanto en la época de la minoría real como después— unas Cortes que, según algunos observadores, podían acariciar la idea de convertirse, al modo inglés, en una especie de Parlamento, con todo lo que ello suponía de amenaza en la esfera gubernativa. De ahí que el Consejo de Estado o la Cámara de Castilla, al ser consultados, ponderasen los inconvenientes y perversas consecuencias que pudiera entrañar una convocatoria de Cortes, con independencia de que algunos autores, como el preceptista real y pensador político Ramos del Manzano, opinasen sobre la utilidad de mantener una especie de Cortes domesticadas⁷².

Creemos estar ante una adecuada línea de interpretación. Los datos hasta ahora manejados, junto a otros que se pueden aquí aportar, no hacen más que confirmarnos en la idea de la presencia viva de las Cortes, especialmente si atendemos a los planteamientos de la mentalidad colectiva, en una época tan llena de reveses y desencantos, por más que el gobierno se empeñase en dilatar la convocatoria año tras año. Pero conviene diferenciar varios planos si tratamos de afinar en la interpretación.

Por de pronto en algunos sectores del gobierno y de la Administración no fue tan cerrada la opinión contraria a la convocatoria como podía parecer en un principio. Con el tiempo, en efecto, altas personalidades y algunos de los más importantes órganos consultivos llegaron a pensar si no sería conveniente para impulsar el proceso político convocar Cortes. Es lo que sucede con el Consejo de Castilla en una consulta de 6 de diciembre de 1694, tratando de poner remedio a la situación de deterioro por la que atraviesa el país, a través de una posible reunión de Cor-

71. I. A. A. THOMPSON, «El final de las Cortes de Castilla», en *Revista de las Cortes Generales*, 8 (1986), pp. 43-60.

Se insiste en el tema en otro trabajo del propio autor, publicado en el mismo número de la citada revista bajo el título «La Corona y las Cortes en Castilla, 1590-1665», pp. 7-42.

72. Juan Luis CASTELLANO, *Las Cortes de Castilla y su Diputación (1621-1789)*, pp. 64-84.

tes ⁷³. Por su parte el cardenal Portocarrero ante un incidente internacional recibió presiones para que el Consejo de Estado pudiera estimular la convocatoria ⁷⁴. Incluso en un tema tan conflictivo como el sucesorio hubo quienes ponderaron seriamente las ventajas de recurrir a las Cortes para mayor firmeza y seguridad en la toma de decisiones.

Desde la perspectiva de las ciudades con voto en Cortes, a pesar de su mayor protagonismo, al controlar directamente la prórroga de los servicios, no se dejó de invocar —y no sólo al comienzo— los inconvenientes, e incluso la falta de legalidad, de una situación como aquélla, sin reunión de Cortes. A pesar de la falta de investigación de los archivos locales, se pueden aportar ya algunos datos en tal sentido bien significativos. Así, a la hora de la prórroga del servicio de millones, uno por ciento y millón de quiebras, la ciudad de Córdoba ya dejó advertido que la prorrogación no significaba algo así como un cheque en blanco, creando un precedente para dejar marginadas a las Cortes, «para lo que toca llamar a Cortes para más adelante». Y unos días después, ante la misma situación, Murcia suplicaría que para la más correcta tramitación de los servicios «se mande llamar a Cortes» ⁷⁵. Estamos muy lejos de la visión que suele darse de atonía del papel asignado a las Cortes, a juzgar por los deseos manifestados por las propias ciudades.

73 Consulta del Consejo de Castilla de 6 de diciembre de 1694.

74 *Documentos inéditos referentes a las postrimerías de la Casa de Austria*, en BRAH (1930) p. 388.

75. Para la primera prorrogación de 1677 se emplearon desde la Corte, a través de los corregidores, todo tipo de maniobras y de presiones para alcanzar los votos necesarios —la «mejor parte»—. Resultan bien significativas las misivas enviadas desde la Secretaría de las Cortes —tras consultar con la Junta de asistentes— a fin de que los corregidores se dieran prisa, salvaran las dificultades que surgían sobre la marcha y empleasen los medios necesarios para presionar a los regidores. Y, por supuesto, se insistió en las promesas de mercedes para quienes votasen a favor. Algunos regidores ya no se fiaban y querían ver cumplidas las promesas antes de comprometer el voto. Y hasta llegaron a enviar memoriales en tal sentido en solicitud de hábito de órdenes militares o saneadas pensiones. Poco a poco los corregidores lograron sus objetivos (amplia documentación en A. C. D., *Libros de Apéndices*, n.º 70. Y apéndice doc. n.º 3. Véase también en este sentido, J. L. CASTELLANO, *Las Cortes de Castilla y su Diputación (1621-1789)*, pp. 72-73).

Si acudimos a los diversos sectores sociales no comprometidos directamente con las tareas de gobierno, la impresión en tal sentido no hace más que acrecentarse. Pensemos, por ejemplo, en la literatura satírica de la época, como en un inédito y al parecer poco conocido *papel contra el gobierno, intitulado Cortes generales de España, año de 1684*, en el que la figura de España, triste y dolorida ante los males interminables del país; «juntos todos los procuradores de Cortes —dirá el escrito anónimo— les hizo una breve y eficaz relación de sus dolencias», en una línea crítica bien conocida en nuestra historia ⁷⁶.

En cualquier caso, la situación de la Corona de Castilla, desprovista de Cortes, en puridad institucional, no se podía concebir —y menos justificar— sino como algo excepcional, que ciertamente de un año a otro se venía prolongando, pero que en modo alguno respondía, o podía responder, a lo que debiera desearse desde una perspectiva de normalidad «constitucional». Era algo así como un paréntesis, alargado día a día; o como un compás de espera; o, si se quiere, como uno de esos «estados vacantes», por los que a veces transitan las instituciones. Al menos esto era lo que en amplios sectores de opinión se creía; todo ello muy en consonancia con la situación política e institucional del país. Nadie habló de que las Cortes habían sido abolidas, o de haber pasado a mejor vida. De ahí que la idea de representación del Reino se mantuviese firme, ya fuera en el órgano representativo tradicional para los momentos de *vacatio* de Cortes, la Diputación, o bien en su antagonista, la Comisión de millones, que a partir de 1694 acumularía esta tarea representativa ⁷⁷.

76. AHN, *Estado*, libro 877.

77 En el anterior apartado de este trabajo nos ocupamos de los avatares por los que atraviesan la Diputación y la Comisión de millones donde puede verse la postura favorable de algunas ciudades en 1694 a la convocatoria de Cortes.

9. LAS PRIMERAS CORTES CONJUNTAS DE LAS DOS CORONAS (CASTILLA Y ARAGÓN)

Hay que esperar al año 1724, con la Guerra de Sucesión ya terminada, para que se convoquen Cortes con participación no sólo castellana, sino de los distintos territorios de la Corona de Aragón. A las últimas Cortes de 1712 sólo pudieron acudir procuradores —a los que por cierto, ya se empieza a llamar diputados— de Aragón y Valencia; Cataluña seguía todavía en plena contienda. A partir de 1724 queda fijado ya el esquema general de celebración de Cortes para el conjunto del bloque peninsular; de ahí que puedan ser conocidas ya como Cortes de España, tal como se refleja en algunos escritos de la época. Sólo Navarra, como es bien sabido, mantendría las Cortes tradicionales.

Sobre las Cortes de 1724 disponemos hoy de una fuente de información que nos permite acercarnos al tema más directamente de lo que hasta ahora era posible. Se trata de la reseña realizada con carácter oficial, bajo los auspicios del Consejo de Castilla, de la reunión de Cortes convocadas expresamente para jurar al príncipe heredero, que lleva, a modo de título, el siguiente encabezamiento: *Libro de las Cortes mandadas combocar por el Rey nuestro señor Don Phelipe Quinto en el año de 1724, para jurar al Serenísimo príncipe nuestro señor*⁷⁸. A través de este manuscrito podemos seguir las líneas generales de la reunión de Cortes, en breve resumen.

Si prescindimos ahora de las convocatorias cursadas a las ciudades y de las correspondientes reuniones preparatorias de los entes locales, los actos de apertura comenzaron en Madrid en la residencia del gobernador del Consejo de Castilla, el obispo de Sigüenza (22 nov.). Allí acuden por la mañana los cuatro asistentes de Cortes que ocupaban a su vez plaza del Consejo y Cámara de Castilla.

Resueltos algunos pequeños problemas de ceremonial, los *asistentes* de Cortes y el secretario pasaron a ocupar sus puestos en una sala expresamente preparada y engalanada para la reunión.

78. AHN, *Consejos*, libro 3747, J. L. CASTELLANO, *Las Cortes de Castilla y su Diputación*, pp. 176-179, ofrece un breve apuntamiento sobre estas Cortes en base a otro tipo de fuentes.

Y a su lado, en mesa aparte, quedaban situados los escribanos. No vamos a seguir los minuciosos detalles de la pompa y ceremonial que tanta amplitud cobran en este tipo de reuniones. Pero algo habrá que decir en tal sentido para seguir la marcha general de la celebración de Cortes.

En piezas separadas aguardaban los procuradores de Cortes; aunque no todos, faltaban algunos que por ciertos impedimentos no habían podido acudir a la reunión.

Y, como siempre, para seguir una antigua ceremonia que se venía repitiendo en forma machacona, surgió el tema de la prelación ciudadana. Toledo quedaba fuera de la reunión, para poder en su momento formalizar su protesta frente a la representación de Burgos, al sentirse relegada la ciudad del Tajo en su rango y preeminencia.

El gobernador del Consejo pasó a la sala donde esperaban los asistentes de Cortes. Tomados sus asientos, el presidente preguntaría por el número de participantes y a continuación se produciría la primera protesta formal de Toledo frente a Burgos.

El presidente de las Cortes mandó se leyera a los procuradores la memoria que llevaba preparada sobre la precedencia en los asientos de los procuradores conforme a lo practicado en las Cortes precedentes de 1709 y 1712, a saber: En primer lugar las ciudades cabeceras de reino, según el orden de los dictados de las disposiciones generales:

1, Burgos. 2, León. 3, Zaragoza. 4, Granada. 5, Valencia. 6, Mallorca. 7, Sevilla. 8, Córdoba. 9, Murcia. 10, Jaén. 11, Barcelona.

Las demás ciudades, tanto de la Corona de Castilla como de la de Aragón, entraron en sorteo para determinar el orden que habían de ocupar, con la salvedad de que a la cabeza de la serie iría siempre una localidad de la Corona de Castilla.

Leído el memorial, se pasó a la presentación de los agravios por parte de los lugares que se sentían postergados en la asignación del número de orden. Vino luego el sorteo, en el que participó el Reino de Galicia por no tener lugar asignado en esa enumeración de ciudades cabecera del Reino.

Leída por el escribano la memoria con la resolución del rey sobre la precedencia de las distintas localidades con voto, los pro-

curadores hicieron presentes al rey sus parabienes por la resolución tomada con la salvedad de presentar sus agravios las ciudades que se sentían preteridas por el número de orden asignado, con el correspondiente testimonio de escribano. Y en tal sentido habló Burgos en representación de las ciudades cabeceras del reino — Granada, Sevilla, Córdoba, Murcia y Jaén— al verse precedidas por Zaragoza, Valencia y Mallorca. Y a esta protesta de tipo general se añadirían las presentadas por cada una de las ciudades en particular. A su vez, siguieron las protestas de las ciudades de la Corona de Aragón. Para terminar con las distintas protestas presentadas por la ciudad de Ávila en representación de las ciudades cabeceras de provincia, frente al agravio causado por parecidas cuestiones de precedencia.

Vino luego el sorteo, en el que participarían las 13 ciudades cabeceras de provincia —Galicia, a pesar de ser reino, no tenía lugar previo asignado—, sorteo celebrado al modo tradicional a base de introducir las cédulas con los números en un cántaro de plata, para que un portero fuera sacando las distintas papeletas en dos fases correspondiendo el primer lugar a Cuenca y el último a Segovia.

A continuación, en sobre aparte, se dio cuenta del resultado de la votación al gobernador del Consejo, seguido de la presentación de poderes por parte de la ciudad de Burgos.

Tras el reconocimiento de poderes, la junta de asistentes elevaría consulta al rey sobre los trámites desplegados. Quedaba así expedito el camino para realizar la jura. Por un decreto real quedaría fijada la fecha —22 de noviembre— y el lugar de celebración, una vez más en San Jerónimo el Real, a la sazón a extramuros de Madrid.

El acto de la jura había sido minuciosamente preparado desde Palacio. Y el propio rey expidió distintos decretos para que la ceremonia revistiese el grado de solemnidad requerido en tales ocasiones ⁷⁹. La jura se celebró de acuerdo con los esquemas previamente trazados. Primero juraron los residentes en Madrid el día asignado; quienes no pudieron acudir aquel día prestaron ju-

⁷⁹ Véase, por ejemplo, la *Memoria de las órdenes expedidas por el rey...*, que se guarda en A. P. R., Sección Histórica, caja 92.

ramento más tarde en la sacristía. A pesar de lo dispuesto en la convocatoria, las Cortes no intervinieron en otros temas distintos a los de la jura. E incluso se metió prisa a los procuradores para que regresaran a casa a la mayor brevedad ⁸⁰.

10. LAS ÚLTIMAS CORTES DE LA MONARQUÍA ABSOLUTA (1833)

No son las Cortes de 1789 las últimas Cortes de la Monarquía absoluta, como más de una vez se ha recordado ⁸¹. Hay que esperar aún muchos años para que se celebren las que en verdad pueden calificarse de últimas Cortes, cuando la Monarquía absolutista está al borde mismo de su desaparición. Su finalidad: la jura del príncipe, o en este caso de la princesa Isabel, futura Isabel II. Conviene recordar el tema al haber sido escasamente analizado por la Historiografía ⁸².

Tras los sucesos de la Granja, Fernando VII debió sentirse con fuerzas, superado un fuerte bache en su salud, para abordar en profundidad el tema sucesorio. Convenía poner punto final a los vaivenes de la Monarquía en cuestión tan conflictiva. Y nada mejor para ello que implicar oficialmente en el tema a los principales estamentos de la nación. En este sentido las Cortes podían desempeñar un importante papel simbólico.

Frente a quienes opinaban que el tema sucesorio había quedado suficientemente zanjado y no convenía removerlo, se impuso a la postre la idea de que debían convocarse Cortes; naturalmente, Cortes al modo tradicional, por estamentos, como si la tradición de convocar Cortes no se hubiera interrumpido. Para corroborar que no se trataba de ninguna bagatela, el rey mismo tomaría di-

80. J. L. CASTELLANO, *Las Cortes de Castilla y su Diputación*, pp. 178-179.

81. En tal sentido es bien significativo el título del trabajo de J. Longares referido a las Cortes de 1789, «Las últimas Cortes del Antiguo Régimen en España» en *Estudios* 3 (1973) pp. 113-165.

82. Brevísimamente apuntamiento sobre estas Cortes de 1833, con la cita interesante de un texto de Mesonero Romanos, ofrece P. MOLAS RIBALTA, «Las Cortes de Castilla y León en el siglo XVIII», en *Las Cortes de Castilla y León en la Edad Moderna*, Valladolid, 1989, p. 158.

rectamente el asunto en sus manos. Y sería el Consejo de ministros, con su presidente Cea Bermúdez al frente, el órgano encargado de cuidar los pormenores de la celebración y de llevar el tema a buen puerto. Y, dentro del Consejo, figuraría como máximo responsable de la buena marcha de los acontecimientos el Ministro de Gracia y Justicia. Todo lo cual demuestra, en una primera aproximación, que no se trataba de un tema de poca monta, reducido simplemente al despliegue de una serie de formalidades cortesanas a través de la jura, junto a unos cuantos días de fiesta, sino de algo mucho más importante, como se encargarían de hacer ver las inminentes guerras carlistas.

Ya en el Consejo de ministros se recibió una comunicación del rey para que se imprimiese celeridad a los trámites de la jura⁸³. A la mayor brevedad había que tener preparado todo lo relativo a la convocatoria de Cortes. Y en la primera reunión del Consejo —una entre las varias en tal sentido celebradas— se acordó por unanimidad, antes de nada, recabar cumplida información sobre la forma habitual de celebrar Cortes, según los estilos y tradiciones de la Monarquía española. Pero, al no disponerse en las Secretarías de Despacho de esa información, por haber pasado mucho tiempo desde las últimas Cortes —las últimas Cortes fueron las del 89 del siglo pasado—, no se encontró mejor modo de recabar informes que nombrar una comisión de expertos para que, franqueados los archivos, y cumplidas las oportunas diligencias, se emitiese un informe sobre el modo de celebrar Cortes desde tiempo inmemorial.

En el Consejo de ministros se acordó asimismo que la comisión debía contar con reducido número de miembros para agilizar su cometido. Fueron a la sazón nombrados tres conocidos personajes: Tomás González, antiguo archivero de Simancas, Diego de Clemencín, secretario de la Academia de la Historia, y Félix José Reinoso, encargado de «la formación de la Estadística del Reino». Pero, a la hora de ponerse a trabajar, la comisión sólo dispuso de dos de sus miembros, al faltar Tomás González.

83. *El Acta del Consejo de Ministros* sobre el particular puede verse en nuestro apéndice documental n.º 5.

Paralelamente se trató de ir moldeando a la opinión pública a través de la publicación de las actas de las Cortes de 1789, que habían tenido no sólo carácter secreto, sino reservado, ante lo delicado y conflictivo del tema sucesorio. En realidad lo que se hizo a la postre fue publicar en la Gaceta de Madrid un extracto muy detallado de las Actas, con transcripción literal de los principales acuerdos en torno al tema de la sucesión⁸⁴. Y a partir de ese momento no dejaron de llegar, de muy distintos puntos de la geografía española, felicitaciones de organismos y personalidades de la nación, dando cuenta de la satisfacción que producía poder contar con tan importante publicación, pero para poner orden y seguridad en la materia al tiempo que se hacía demostración de su fidelidad acrisolada del pueblo español y de sus instituciones. Tal venía a ser el tono general de los escritos que aparecieron publicados en sucesivos números de la Gaceta, en un amplio espacio de tiempo, sin duda con una bien planeada campaña propagandística al fondo.

Para formalizar la convocatoria de Cortes serían dictados dos decretos, según propuesta de la comisión, y acuerdo del Consejo de ministros: un primer decreto mandando que se celebren Cortes para jurar a la serenísima Princesa heredera, señalando el día y sitio del juramento; y otro decreto para que por la Cámara de Castilla se cursasen las correspondientes cartas reales para nombrar procuradores con «poderes bastantes» al modo tradicional. Los decretos en cuestión debían aparecer publicados por Gaceta extraordinaria el día siete de junio, como en efecto ocurrió; mientras el día diez se consideraba el más idóneo para la jura, que habría de celebrarse en el Monasterio de San Jerónimo⁸⁵.

84. En realidad se publicó una síntesis de la documentación de Cortes con el acento puesto en todo lo referente al tema sucesorio. Un ejemplar de la publicación se guarda en Archivo Palacio Real, Serie Histórica, Caja 92, expediente: *Jura de la Señora Infanta Doña Isabel Luisa*. El ejemplar lleva por título: *Testimonio de las Actas de Cortes de 1789 sobre la sucesión a la Corona de España y de los dictámenes dados sobre esta materia, publicado por Real Decreto de Su Majestad la Reina Nuestra Señora*, Madrid, 1833.

85. *Actas del Consejo de Ministros*, sesión de 2 de abril de 1833 (en Archivo de Presidencia del Gobierno, libro correspondiente a 1833).

En la siguiente reunión del Consejo de Ministros, el secretario de Gracia y Justicia daría cuenta de la resolución del monarca: conformándose en todo con la propuesta del Consejo, salvo en lo relativo al día señalado para la jura: no el día 10, sino el 20 de junio. Fue una sesión monográfica, dedicada exclusivamente a dar cuenta de la respuesta del rey, lo que demuestra, una vez más, la importancia asignada al tema, al ser raras tal tipo de reuniones monográficas ⁸⁶.

El interés por parte del rey de planificar con todo detalle la forma de celebrar Cortes para la jura real se advierte en el amplio despliegue de su entorno palatino. Se lleva minuciosa cuenta de los asistentes y de las excusas presentadas por los invitados que no pueden —o no quieren— asistir. Toda una serie de resoluciones a consultas —del mayordomo mayor o de la propia Secretaría de Gracia y Justicia— y de decretos reales servirán para resolver las dudas sobre detalles del procedimiento y actos ceremoniales, sin olvidar naturalmente las obras de acondicionamiento y reparo de los lugares de celebración con su centro principal en el Convento de San Jerónimo ⁸⁷.

Ante la expectación suscitada por estas Cortes es lógico que se despertasen los deseos de diversas ciudades de poder asistir a la jura de la princesa, tras la concesión de voto en Cortes. Nada menos que siete ciudades solicitaron la merced: cuatro andaluzas, Málaga, Cádiz, Tarifa y Algeciras, junto a La Coruña, Logroño y Santander.

En la historia del Antiguo Régimen nunca se había producido una tal concentración de solicitudes. Cada una de las ciudades presentaría independientemente memorial justificativo. Examinados conjuntamente los distintos memoriales, se pueden apreciar coincidencias significativas entre unos y otros escritos. La fidelidad y servicio a la Corona y el hecho de haber tenido, con mayor o menor continuidad voto en Cortes en tiempos antiguos, serían las notas dominantes. En algunos casos se ponderaría el potencial

86. *Actas del Consejo de Ministros*, sesión de 5 de abril de 1833 (véase nota anterior para su localización)

87. Abundante documentación sobre el particular en Archivo Palacio Real, Sección Histórica, Caja 92, exp. sobre la *Jura de la Señora Infanta Doña Isabel*

económico o demográfico de la ciudad y de su entorno. Pero, frente a otros casos de concesión de voz y voto en las Cortes del XVIII, en modo alguno se habla en esta ocasión de prestar un servicio económico a las arcas de la Hacienda.

Por expreso acuerdo del Consejo de ministros, las solicitudes de las seis ciudades pasarían a informe de la Diputación del reino. Pero, antes de que remitiera consulta la Diputación, se recabaron a su vez tres importantes informes. Un primer informe de carácter histórico sobre el devenir del voto en Cortes desde los tiempos más remotos, a cargo de Malo de Molina, a la sazón contador secretario de la Diputación. Informe en el que se pasa revista al cambio producido en la participación de Cortes, desde la amplia participación medieval en el número de localidades y de enviados por cada núcleo urbano, hasta la reducción a las conocidas 17 localidades, más Granada al ser reconquistada. Para luego aumentar el número, con los conocidos casos del Reino de Galicia, provincia de Extremadura y Palencia, tras haberse producido en los dos últimos casos dispensa expresa de las condiciones de millones.

Los otros dos informes son de carácter más técnico y valorativo. Informaría el letrado de la Diputación negativamente, ante el valladar que supone la condición 78 del quinto género del servicio de millones, en la que el propio rey había comprometido su palabra para no aumentar sin expreso acuerdo favorable de Cortes el número de votos.

Por su parte, en el tercer informe, el procurador general añade nuevos argumentos al conocido reparo de los letrados, insistiendo en el hecho de que, a la hora de la concesión, Extremadura y Palencia disponían de una mayor dosis de antigüedad en Cortes; por más que el argumento de la mayor o menor antigüedad podía hacerse extensivo a otros núcleos de población que no se decidieron a solicitarlo. Y a mayor abundamiento estaría el argumento de la escrupulosidad puesta por el monarca en guardar estrictamente, en todo lo tocante a la jura, los estilos y tradiciones, lo que iría en contra de la novedad de ampliar los votos.

En base a toda esta documentación, la Diputación elevaría consulta al rey de carácter negativo, con la incorporación de los argumentos expuestos en los informes recabados, sin dejar pasar

la ocasión de lamentarse ante la negativa expuesta y de ponderar el acendrado amor al rey y la fidelidad de las ciudades solicitantes ⁸⁸.

A la postre, pues, acudirían a la jura —el día 25 de julio— los núcleos de población que ya lo hicieran en las últimas Cortes de 1789, tomadas como modelo, con el único añadido de la ciudad de Teruel, que ya conocemos.

Fuera del ambiente ceremonial y festivo, auspiciado desde el poder, con todo un importante aparato propagandístico de por medio, podía apreciarse un cierto ambiente de desasosiego, y hasta de confrontación, en Madrid y su entorno, tal como dan a conocer algunos informes críticos de época ⁸⁹. Hay importantes focos de tensión en la capital. En los propios actos oficiales —que procuran ajustarse a la tradición y en los que no vamos a entrar— se ad-

88 La documentación de la Diputación a la que hemos hecho referencia —correspondiente a sesiones de 5, 8 y 9 de mayo— se puede consultar en A. C. D. *Cortes de Castilla*, leg. 103, Libro matriz de acuerdos desde 2 de octubre de 1832, f. 71 v.º-84 v.º

En sesión anterior de 3 de mayo (ff. 66 v.º-73) se aportaron interesantes datos sobre la participación de muchas entidades locales en las Cortes de Castilla.

El Acta del Consejo de Ministros correspondiente a la sesión celebrada el 10 de mayo, dice así en lo referente a la negativa de ampliar los votos en Cortes: «Se dio cuenta a continuación de una consulta de la Diputación general de los Reynos opinando que no se debe conceder el voto en Cortes que solicitan las ciudades de Málaga, Cádiz, Tarifa, Algeciras, Coruña, Logroño y Santander, por considerarlo contrario a lo que previenen las leyes sobre la materia; y el Consejo convino unánimemente que se propusiese a Su Majestad que siendo servido podría tener a bien conformarse con el dictamen de dicha Diputación».

89. Así en las *Memorias de José García de León Pizarro (1770-1835)*, Madrid, 1953, vol II, pp. 20-30, se ofrecen abundantes noticias sobre desfases en la organización de los actos, enfados del rey, quejas y murmuraciones de la tropa y del pueblo.

Señalemos finalmente que por aquellas fechas se publicaron diversos trabajos sobre el tema sucesorio a favor de los derechos de la princesa Isabel. Sirva de ejemplo el de PEÑA Y AGUAYO, *Discurso histórico legal sobre el derecho de la princesa Isabel Luisa a la sucesión a la Corona*, 1833.

Referencias a estas Cortes en la reciente bibliografía en M. ARTOLA, *La España de Fernando VII*, 3.ª ed., Madrid, 1983, p. 947. J. FONTANA, *La crisis del Antiguo Régimen, 1808-1833*, Barcelona, 1979, p. 45. Y la colaboración de Federico SUÁREZ en la *Historia general de España y América*, XII, Madrid, 1981, pp 558-559, por citar autores que mantienen diferenciados planteamientos historiográficos.

vierten desajustes y algunos sobresalientes retrasos, a pesar de la minuciosa planificación oficial. Y hasta se quieren terminar las Cortes precipitadamente, a lo que no están dispuestos los procuradores, que tratan de iniciar un «plante» para que el rey les reciba en el simbólico acto de despedida, como a la postre sucedería.

Muy pronto se vería que el desasosiego que se vislumbraba en el ambiente ciudadano no carecía de fundamento. Los partidarios de don Carlos muy pronto van a entrar en acción. De nuevo España estaría en pie de guerra.

JOSÉ LUIS BERMEJO CABRERO

APÉNDICE DOCUMENTAL

1

OTORGAMIENTO DEL SERVICIO EN CORTES DE TOLEDO DE 1502

AGS. Escribanía mayor de Rentas, leg. 77.

Muy altos e muy poderosos e muy católicos príncipes Rey e Reyna nuestros señores.

Vuestros muy umildes vasallos e servidores, los procuradores de Cortes de las çudades e villas destos vuestros Reynos e señoríos que estamos juntos en estas Cortes por vuestro mandado, besamos las reales manos de vuestras Alteças, las quales bien saben como nos mandaron llamar a estas Cortes para reçebrir e jurar a los muy altos e muy poderosos príncipes Don Felipe e Doña Juana, archiduques de Austria, Duques de Borgoña, e para platicar e faser e otorgar por Cortes e en bos e en nonbre de los dichos vuestros Reynos qualesquier cosas que V. A. viese ser cunplideras a serviçio de Dios e vuestro e al bien común destos dichos vuestros Reynos e señoríos e después de aver jurado a los dichos señores príncipes, vuestras altezas mandaron que nos juntáremos para ver, tratar e consentir e otorgar el serviçio questos vuestros Reynos acostumbraron e son obligados a faser a los Reyes de gloriosa memoria do vuestras altezas vienen en tiempo de sus neçesidades y porque para la conclusión dello eran neçesarias algunas pláticas, y vuestras altezas avían otras grandes ocupaçiones, mandaron a Don Alvaro de Portugal, presydenete del vuestro Consejo, e al doctor Angulo, arçediano de Calatrava, e al liçençiado Çapata e a Miguel Péres Dalmaçán, su secretario, todos del vuestro Consejo, que de parte de vuestra altesa hablasen e platicasen con nosotros en ello, asy en la cantidad del serviçio como en la forma e manera del repartimiento del para que fuese con más alivio destos vuestros Reynos. Sobre lo qual platicaron con nosotros y vosotros con ellos, y, visto e ponderado todo lo que çerca dello se platicó, e conosçida la obligaçión questos vuestros Reynos vos tienen a haser el dicho serviçio, considerando los grandes gastos y expensas que se esperan faser en la guerra que V. A. tiene con los moros de África enemigos de nuestra santa fe católica y en la armada que mandaron faser contra el turco y en los otros grandes negoçios que al presente tienen tocantes a la conservaçión de su

real Estado e Reynos y que para execuçión dellos segund las neçesidades en que vuestras altesas están es neçesario que estos vuestros Reynos vos fagan el dicho serviçio pues es para serviçio de Dios nuestro señor e conservaçión de vuestra Corona real e bien común de toda la Cristiandad e destos dichos vuestros Reynos e señoríos e aunque los serviçios questos Reynos fisieron a los reyes vuestros antecesores para semejantes neçesidades ayan sido de mayor suma. Pero aviendo consyderación a lo questos vuestros Reynos han servido, y porque conosçemos que Vuestras Altesas syempre han tenido e tienen gana de los aliviar, acordamos de suplicar, e por la presente suplicamos, a vuestras altesas les plega de se contentar e aver por servidos destos sus Reynos e señoríos de çinquenta quentos de maravedís, para los dichos gastos e cosas, e de un quento e trescientos a treynta e tres mill e trescientos e treynta e tres maravedís de que Vuestras Altesas nos hasen merçed para nuestro salario e ayuda de costa, como es la costunbre, e que se ayan de pagar e paguen en el año venidero de quinientos e tres, pagados por terçios del dicho año. E queste serviçio se reparta e pague como se repartió e pagó los años pasados de mill e quinientos e quinientos uno e este de quinientos e dos el serviçio de los casamientos de las señoras ynfantas que por los dichos vuestros Reynos les fue otorgado para que en aquellas mismas ciudades, villas e lugares, tierras, partidos e provinçias, sobre que se hechó el dicho serviçio de los dichos casamientos, e de aquella misma forma e manera, ayan de pagar e paguen lo que deste dicho serviçio les cupiere e fuere echado como fuere declarado en las cartas de reçebtorías que para la recabdança dello V. A. mandaren dar. Porque, platicadas todas las otras maneras de repartimiento, a los susodichos y a nosotros paresçe questa manera de repartimiento es la más convenible para el serviçio de Vuestras Altesas e para el bien e alivio de vuestros Reynos, contando que lo que cupiere a las çiudades e villas e lugares de señoríos, órdenes e behetrías e abadengos lo ayan de pagar e paguen a los plasos susodichos, e que los maravedís, que a cada conçejo cupieren, los ayan de poner e pongan a su costa en la cabeça de cada provincia o partido, como el dicho serviçio de los casamientos pasados lo hisieron, en poder de las personas a quien les mandaren acudir con ello, con más quinse maravedís al millar para sus costas. Por ende, muy poderosos Señores, por la presente nosotros, en nonbre destos dichos vuestros Reynos e señoríos, e por virtud de los dichos sus poderes, asy lo otorgamos e suplicamos a Vuestras Altesas que se ayan al presente por contentos e servidos con el dicho serviçio de los dichos vuestros Reynos e Señoríos e de nosotros en su nonbre, e les plega mandar repartir e coger los dichos çinquenta quentos de maravedís por la forma e manera susodicha. Lo qual pedimos así por testimonio al dicho secretario, Miguel Péres Dalmaçán, e a los escrivanos de Cortes que presenten están, ante los quales fasemos el dicho otorgamiento.

Fue otorgado en Toledo a dos de julio de mil e quinientos e dos años. Testigos Don Álvaro e el dottor Angulo e el liçenciado Çapata, según más largamente se contiene en el auto que sobrello está fecho.

Señores contadores mayores: sus altesas mandan que vuestras merçedes manden hazer luego las reçebtorías deste serviçio como en este otorgamiento se contiene hanse de hazer a los procuradores de Cortes que lo otorgaron que

están aquí. E así mismo que se haga una çédula deste quento a trescientos e tantos mill maravedís de merçed que sus altezas les hazen para que se reparta. Y esto ha de ser luego todas cosas dexadas, e que en los derechos de sus libranças que no les lleven derechos sy no los pagaron la otra vez.

2

CONVOCATORIA DE LAS SEGUNDAS CORTES DE 1506, QUE NO SE LLEGARON A CELEBRAR

Archivo Provincial de Ávila, Caja 3, Ayuntamiento, 1 n.º 206.

Doña Juana por la gracia de Dios Reyna de Castilla, de León, etc.

A vos el Conçejo, justicia, regidores, cavalleros, escuderos, oficiales e omes buenos de la noble çibdad de Ávila, salud e gracia.

Bien sabeys cómo por otra mi carta vos hise saber el fallecimiento del Rey, mi sennor, que santa gloria aya. Y porque, segund las leyes destos mis Regnos, vosotros soys obligados de venir a mi Corte, asy para entender en el descargo de la conciencia del dicho Rey mi señor como para dar forma a la pacificación e [...] de los dichos mis Regnos e sennorios e el bien público dellos e para los otros casos que las dichas leyes vos obligan a venir, e por ende por mi carta os mando que, luego que os fuere notificada, juntos en vuestro concejo, segund que los aveys de uso e de costumbre, eligades e nombredes vuestros procuradores, e los dedes e otorguedes vuestros poderes bastantes, conforme a una minuta de su poder que se os envíe ... de lo suso dicho, firmada de Bartolomé Ruiz de Castañeda, mi escrivano de Cámara, para que vengán e parezcan e se presenten ante mí en qualquier lugar donde io estuviere, dentro de quarenta días primeros siguientes, los quales corren e se cuentan desde el día de la data desta mi carta en adelante, para ver e platicar, e otorgar e jurar en voz e en nonbre desa dicha çibdad e delos dichos mis Regnos e sennorios, todo lo que cerca de las cosas susodichas fuere nescesario e de derecho soys obligados e cumpliere a servicio de Dios e mío e bien e pro común destos dichos mis Regnos e sennorios quanto se platique e asyente e jure por los dichos vuestros procuradores juntamente con los otros procuradores de las otras çibdades e villas destos mis Regnos.

Lo qual vos mando que fagays e cumplays asy, so pena de la mi merced e de las penas en las dichas leyes contenidas. E no fagades ende al. Dada en la noble çibdad de Burgos, a seys días del mes de octubre, año de nascimiento de nuestro señor Iesu Xristo de mil e quinientos e seis años.

(Firma de los consejeros)

Yo, Bartolomé Ruiz de Castañeda, escrivano... de la Reyna mi sennora la fise escribir por su mandado e con acuerdo de los del su Consejo.

CARTA A LOS CORREGIDORES PARA QUE CONSIGAN DE LOS AYUNTAMIENTOS CON VOTO EN CORTES LA PRÓRROGA DEL SERVICIO DE MILLONES SIN NECESIDAD DE CONVOCAR CORTES

ACD *Cortes de Castilla*, Libros de Apéndices, leg. 70

Remito a V. S., de orden del Consexo de la Cámara, el despacho yncluso de la Reyna nuestra Señora para esa ciudad en que la pide preste consentimiento prorrogando los serviçios de millones que corren por seis años más, por las causas y motibos que en él se refieren, para que V. S., luego que la reciva, disponga su execución, con la buena dispusición y maña que se espera de su prudencia, vençiendo las dificultades que se ofrecieren y procurando que se vote el serviçio quando V. S. lo tenga seguro, según reconoçiere en el ánimo de los regidores. Y en caso de que por algún accidente viere V. S., que no tiene mayor parte, alçará el cauldo sin dar lugar a que se acaue de votar si no es en fauor. Y después continuará en las dilixencias conbenientes para reducir a los regidores que se opusieren, aplicando V. S. todos los medios y esfuerços que fueren posibles y que se acostunbran en tales ocasiones para conseguir el fin que tanto ymporta, fiándose mucho en la authoridad y dispusición de V. S. que obrará en esta materia con tal arte y vigilancia que se puede decir que se deue a V. S. su buen efecto, sirviéndose aora de havisarme del servicio y en lo de adelante de lo que se fuere obrando, teniendo entendido que la Reyna, nuestra Señora, ha resuelto que V. S. havise de los beneméritos y que más señalaren en este servicio para que por la Cámara se les consulten las merces que se les hubieren de hacer. Guarde Dios a V. S. muchos años como deseo. Madrid a 26 de julio de 1667.

REAL CÉDULA POR LA QUE SE OTORGA PRIVILEGIO DE VOTO EN CORTES A LA CIUDAD DE BORJA

AS. Libro 35 004

Don Phelippe por la gracia de Dios, Rey de Castilla, de León, de Aragón (etc.)

Por quanto mi real ánimo está muy propenso a favorecer y honrrar a todas las ciudades, villas y lugares de mis Reynos y Señoríos y atenderlos con el paternal amor que me incumbe, siendo como es propio de la justicia distributiva con que deseo mantenerlas, singularizar y distinguir a las que se han hecho acreedoras de mi favor con sus merecimientos. Y teniéndolos tan especiales la

ciudad de Borja del mi Reyno de Aragón por su particular fidelidad durante la revelión de aquel Reyno, manteniéndose firme y constante en mi obediencia, sufriendo con no poca pérdida de sus vidas y haziendas las porfiadas invasiones de los enemigos y sediciosos, hasta que no pudiendo resistir y defenderse de la multitud de ellos expusieron sus vecinos las vidas en el asalto, retirándose en la mejor forma que pudieron y dexando sus casas y haziendas a discreción de los enemigos que se cebaron en el saqueo y pillage de ellas. He resuelto por decreto señalado de mi real mano de veinte y tres de febrero deste presente año hacerla merced (como en virtud de la presente la hago a la dicha ciudad de Borja entre otras gracias que la he concedido) de voto en Cortes generales de Castilla. Y assí en virtud de la presente quiero y es mi voluntad que desde aora en adelante perpetuamente la dicha ciudad de Borja del dicho mi Reyno de Aragón tenga voto en Cortes generales de Castilla en premio y remuneración de su especial fidelidad, zelo y amor y a lo mucho que ha padecido por mi real servicio. Y en su conformidad encargo al Serenísimó Príncipe Don Luys, mi muy charo y muy amado hijo, y a mis herederos y sucesores en estos mis Reynos y Señoríos, y mando a los Ynfantes, Prelados, Duques, Marqueses, Condes, ricos hombres, priores de las órdenes, comendadores, subcomendadores, alcaldes de los castillos y casas fuertes y llanas; a los de mi Consejo, presidentes y oidores de las mis Audiencias y Chancillerías y a todos los corregidores, gobernadores, alcaldes mayores y ordinarios y otros qualesquier juezes y justicias de las ciudades, villas y lugares destos mis Reynos y Señoríos y demás personas mis súbditos naturales y vasallos de qualesquier estado, condición, preeminencia o dignidad que sean y a cada uno de ellos, so incurrimento en las penas a mi arbitrio y de mis herederos y sucesores reservadas, que esta mi gracia, merced y concesión a la dicha ciudad de Borja de voto en Cortes generales de Castilla y todo lo a ella conexo y perteneciente observen firmemente, guarden y cumplan, observar, guardar y cumplir hagan a la dicha ciudad de Borja y no pongan ni consientan poner en ello ni en parte de ello embarazo ni impedimento alguno. Y assí mismo en virtud de la presente suplo con la plenitud de mi real potestad todos y qualesquier defectos u omisiones de cláusulas, si alguno o algunos casualmente hubiere e se pudieren anotar, no obstante las quales quiero y es mi voluntad que esta mi gracia y merced y todo lo a ella anexo y perteneciente y lo demás en esta mi carta contenido a favor de la dicha ciudad de Borja del dicho mi Reyno de Aragón tenga y goce desde aora en adelante perpetuamente de toda firmeza, valor y fuerza de derecho en juicio y fuera de él. Y se declara he relevado a la dicha ciudad de Borja del derecho de la media anata que podía tocar a esta merced. Dada en Buen Retiro, a diez y seis de junio de mil setecientos y ocho. Yo el Rey.

ACTA DEL CONSEJO DE MINISTROS DE 1 DE FEBRERO DE 1833

Archivo de la Presidencia del Gobierno, año 1833, libro I

... El Señor Presidente manifestó que era la soberana voluntad de S. M. que se adelantasen cuanto fuese posible los trabajos para convocar las Cortes a fin de jurar a su augusta hija primogénita la Excelsa Princesa D.^a María Isabel Luisa. Y, deseoso el Consejo de cumplir este precepto con la celeridad que quiere el Rey Nuestro Señor, acordó elevarle la siguiente esposición que fue aprobada por unanimidad y cuya original acompaña adjunto.

Esposición: Señor. Las Cortes que se acostumbran celebrar en España para prestar el juramento y pleito homenaje al primogénito de sus Reyes como Príncipe de Asturias y heredero del Trono, se determinan, convocan y preparan por varios decretos de Vuestra Majestad que se espiden por el Ministerio de Gracia y Justicia; se reúnen por Cartas firmadas también por Vuestra Majestad, que se dirigen por la Secretaría de Cámara; y se celebran con ciertas fórmulas y solemnidades de etiqueta, arregladas por antiguas determinaciones o establecidas por la costumbre. Las disposiciones para su celebración, las convocatorias a los distintos brazos del Estado, el método que ha de observarse en esta gran solemnidad, las cartas para que hagan el juramento en las provincias las personas obligadas a ello, exigen una multitud de oficios, órdenes, instrucciones y notas de varios géneros para que no sólo se necesitan manos expertas en las distintas Secretarías, sino una dirección dedicada a este objeto especial, inteligente, acorde, simultánea que dé un impulso y movimiento uniforme a todas las operaciones; que arregle y vigile su desempeño y evite cualquiera descuido o equivocación que pudiera menoscabar en lo más mínimo la exactitud y cabalidad en un acto de tanta importancia.

Van a cumplir 44 años de la convocación de las últimas Cortes; y ni dentro ni fuera de las Secretarías pueden encontrarse personas ejercitadas en el grande asunto de que se trata. Pero, fuera de ellas, pueden buscarse, con más amplia y libre elección, sugetos versados en la Historia y variaciones de nuestras Cortes; sugetos que se dediquen exclusivamente a este trabajo, sin la distracción a diversos objetos inevitables en los que están encargados del despacho corriente de los negocios; sugetos, en fin, que, constituyendo un solo principio de acción y de instrucción general, aseguren la unidad y el acierto en diversas manos dependientes de gefes distintos y precavan o resuelvan las dificultades que la inexperiencia o el diferente modo de entender pudiera suscitar. Por este medio evitarán además dilaciones y entorpecimientos y se conducirá más expeditamente una obra cuya celeridad interesa a vuestro real servicio.

El Consejo de Ministros es, pues, de dictamen que Vuestra Magestad pudiera nombrar una comisión especial, compuesta de personas de instrucción conocida en nuestra Historia y en la forma y método de nuestras Cortes, que preparase los trabajos y diese estendidas todas las minutas para su convocación

y celebración, a la cual asistiesen, cuando ella los citase, el secretario de la Cámara, a quien toque, y el oficial que destinase al efecto el Ministerio de la Guerra (digo) de Gracia y Justicia para recibir las instrucciones y notas de los escritos que hubiesen de estenderse por sus Secretarías. Esta comisión deberá estar autorizada para pedir las actas o antecedentes que necesite a las Secretarías del Despacho y, por su medio, a los archivos o a cualquier otra autoridad que pueda facilitarle conocimientos sobre la materia. Dirigirá también y examinará el libro de actas que debe formarse por la Secretaría de Cámara. No es nuevo en el Gobierno el proyecto de una comisión o junta para que ilustre y auxilie sus operaciones y frecuentemente se nombran para asuntos que, aunque sean muy graves, nunca lo son de tanta expectación y consecuencia.

Esta comisión deberá constar de pocos individuos, no siendo su objeto alguna materia de discusión en que pudiera convenir la reunión de las luces: su corto número hará más expedita su acción. El Consejo de Ministros propone a Vuestra Majestad para formarla a D. Tomás González, auditor de la Rota, Secretario que ha sido del archivo de Simancas, a D. Diego Clemencín, Secretario de la Academia de la Historia, y a D. Félix José Reinoso, encargado en la formación de la estadística del Reino; sugetos en quienes conceptúa la capacidad y celo necesario para desempeñar un encargo tan importante.

Vuestra Majestad resolverá sobre todo lo que fuere de su soberano agrado. Palacio a 1 de febrero de 1833 Francisco de Zea Bermúdez. José de la Cruz. Francisco Fernández del Pino. Xavier de Ulloa. El conde de Ofalia. Victoriano de Encina y Piedra.

El Señor Presidente levantó la sesión, concluida la lectura del precedente escrito. El Marqués de Casa Irujo.

La Soberana resolución a esta acta dice así: El Rey, Nuestro Señor, se ha dignado aprobar el acta que antecede. Zea.

LIBERTAD DE VOTO Y PRIVILEGIOS PROCESALES DE LOS PROCURADORES DE LAS CORTES DE CASTILLA (Siglos XVI-XVII)

SUMARIO: 1. Introducción.—2. Libertad de voto.—2.1. Votos, poderes y otros elementos coadyuvantes.—2.1.1. El modelo de los Reyes Católicos.—2.1.2. La alternativa comunera.—2.1.3. La implantación del voto consultivo (1523-1632).—2.1.4. A vueltas de modelo, del voto decisivo de las Cortes al voto directo de las ciudades (1632-1667).—2.2. Libertad de voto y ordenanzas de votar.—2.2.1. Materias vedadas.—2.2.2. Materias sometidas a las ordenanzas de votar.—2.2.3. Manifestaciones de la libertad de voto.—2.2.4. La disciplina de voto.—3. Privilegios procesales.—3.1. Salvos y seguros.—3.2. Nuevos horizontes.—3.3. La práctica de los privilegios.—3.3.1. Denominación y ámbito.—3.3.2. Motivación de los privilegios.—3.3.3. Un supuesto de exención: la ejecución por incumplimiento de contratos.—3.3.4. Una práctica ordinaria: la suspensión de los pleitos de los procuradores.—3.3.5. La intercesión de las Cortes en los pleitos civiles de los procuradores.—3.3.6. La intercesión de las Cortes en las causas criminales de los procuradores.—4. A manera de conclusión.

INTRODUCCIÓN

Mucho se ha avanzado en los últimos años en el conocimiento de las Cortes castellanas de la llamada Edad Moderna, sin embargo subsisten todavía numerosas lagunas, como ocurre en el tema de la condición o estatuto de los procuradores, en particular

en dós extremos: en lo concerniente a la libertad de opinión y de voto de aquéllos, ya que carecemos de un estudio que aborde de forma expresa las distintas facetas de la cuestión, y sobre todo en lo que se refiere a los privilegios procesales de que gozaban los procuradores en el desempeño de su función, acerca de lo cual no existe ningún trabajo. A decir verdad, en estas materias aún tienen predicamento las breves pero intencionadas páginas al respecto de F. Martínez Marina, escritas a comienzos del siglo XIX, en los inicios del liberalismo español ¹, que entroncaban las nuevas prácticas parlamentarias en el pasado medieval de las Cortes de Castilla. Tales palabras encontraron eco, también escueto de expresión, en otros autores decimonónicos, caso de M. Colmeiro ², V. Santamaría de Paredes ³, M. Fernández Martín ⁴ y W. Piskorski ⁵. Aunque, en contrapartida, debemos señalar que recientemente, desde el punto de vista de los estudiosos de derecho constitucional, han sido puestas en tela de juicio estas consideraciones, señalándose las profundas diferencias existentes entre las garantías de inviolabilidad e inmunidad de diputados y senadores del Estado liberal y las prerrogativas y privilegios de que pudieron disfrutar los procuradores de las viejas Cortes ⁶. No obstante, para nuestra

1. *Teoría de las Cortes o Grandes Juntas Nacionales de los reinos de León y Castilla*, Madrid, 1813, vol. I, pp. 251-258.

2. *De la constitución y del gobierno de los reinos de León y Castilla*, Madrid y Santiago, 1855, I, pp. 339-342 y *Cortes de los antiguos reinos de León y de Castilla. Introducción. Parte Primera*, Madrid, 1883, pp. 87-89.

3. *Curso de Derecho Político*, Madrid, 1883, pp. 517-518.

4. *Derecho parlamentario español*, I, Madrid, 1885, pp. 49-52 y 71-77.

5. *Las Cortes de Castilla en el período de tránsito de la Edad Media a la Moderna 1188-1520*, Barcelona, 1930, pp. 65-67.

6. De forma especial por parte de A. FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, «La inmunidad parlamentaria en la actualidad», en *REP*, 213-214 (1977), pp. 207-249; «Del intento de ampliar el ámbito material de la inmunidad parlamentaria a determinados procedimientos civiles», en *REDC*, 12 (1984), pp. 9-21; «Origen histórico de la inviolabilidad e inmunidad parlamentarias», en *Revista de la Facultad de Derecho. Universidad Complutense. Estudios de Derecho Parlamentario Monográfico 10*, 1986, pp. 175-205. Asimismo: M. FRAGA IRIBARNE, «Los privilegios de los procuradores y el nuevo reglamento de las Cortes Españolas», en *REP*, 99 (1958), pp. 57-82; A. CARRO MARTÍNEZ, «La inmunidad parlamentaria», en *Revista de Derecho Político*, 9 (1981), pp. 87-109; J. M. GÓMEZ BENÍTEZ, «La inviolabilidad y la inmunidad parlamentarias», en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, 64 (1982), pp. 25-75;

desazón, no se adentran en demasía en la época anteliberal; sus preocupaciones, parece obvio, no son de orden histórico.

¿Podían expresarse y votar libremente los procuradores de las Cortes de Castilla en los siglos XVI y XVII? ¿Se les exigía responsabilidad a los mismos por sus actuaciones en las asambleas de Cortes? Estas preguntas, según veremos, afectan de plano a la autonomía de las Cortes, a su funcionamiento como corporación; de una doble corporación, mejor dicho, pues por una parte cabe entender a las Cortes como corporación de corporaciones, de las ciudades de voto, mas por otra, y en un ámbito más general, se ha de comprender a las Cortes en cuanto corporación que abarcaba a todo el reino, el cuerpo por antonomasia, cuya cabeza se decía era el rey, y de hecho las Cortes serán llamadas «reino» con suma frecuencia. Algo que estaba en estricto paralelo con la dúplice —y conflictiva— naturaleza representativa de los procuradores, de sus ciudades y de los reinos de Castilla en su conjunto, conforme observamos en las cartas de convocatoria y en la redacción de los poderes.

Esta dualidad de acepciones, de corporación y de representación, de representación corporativa, escondía en el fondo una divergencia a su vez en el concepto de bien público o general, ya que no tenía por qué identificarse el bien de las ciudades con el bien de la política de la monarquía, embarcada en guerras sin fin y necesitada de crecientes ayudas financieras, mientras las ciuda-

J. M. C. NÚÑEZ RIVERO, «Inviolabilidad e inmunidad en la Constitución de 1837», en *Revista de Derecho Político*, 20 (1983-84), pp. 151-159; J. SOLÉ TURA y M. A. APARICIO PÉREZ, *Las Cortes Generales en el sistema constitucional*, Madrid, 1984, pp. 66-75; A. PIZZORUSSO, «Las inmunidades parlamentarias. Un enfoque comparatista», en *Revista de las Cortes Generales*, 2 (1984), pp. 27-50; P. LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, «Las garantías de los miembros del parlamento vasco», en *REP*, 46-47 (1985), pp. 237-288; J. M. BRETAL VAZQUEZ, «Notas sobre la inmunidad parlamentaria», *REDC*, 15 (1985), pp. 205-213; Y. GÓMEZ SÁNCHEZ, «Sobre las garantías parlamentarias», en *Revista de Derecho Político*, 23 (1986), pp. 69-110; E. GARCÍA, *Inmunidad parlamentaria y sistema de partidos*, Madrid, 1989; P. FERNÁNDEZ-VIAGAS BARTOLOMÉ, *La inviolabilidad e inmunidad de los Diputados y Senadores. La crisis de los «privilegios» parlamentarios*, Madrid, 1990; A. FIGUERUELO BURRIEZA, «El grado de suficiencia en la motivación del suplicatorio y la doctrina del Tribunal Constitucional», en *Revista de las Cortes Generales*, 27 (1992), pp. 33-65.

des preferían hacer hincapié en los capítulos de leyes y en las condiciones de los servicios, en el buen gobierno, el gobierno doméstico. Lo cual se plasmaba también de manera contrapuesta en la mecánica del funcionamiento de las Cortes, ya que en materia de servicios al rey correspondía pedir y a los procuradores otorgar, cuando en los capítulos a los representantes de las ciudades tocaba solicitar y al monarca satisfacer. Con lógicas derivaciones en el terreno del orden de proceder en Cortes, sobre si primero se reparaban los agravios, se respondía a los capítulos, según deseaban los procuradores, de acuerdo con las instrucciones de sus ciudades, o antes que nada se concedían los servicios, conforme exigía la Corte. De aquí, de estas diferencias de intereses, la lucha por el control de los poderes de los procuradores, de los votos, en definitiva, que sería muy dura y prolongada.

La referida pugna vendría definida en términos de libertad, que como no podía ser menos no era entendida igual por las ciudades que por la Corte. Libertad de poderes para las ciudades era libertad de mandato respecto a sus procuradores, de poderlos vincular mediante instrucciones, el llamado mandato imperativo, que en Castilla adquiriría la denominación de *voto consultivo*, porque los procuradores se veían obligados a consultar con sus ciudades en los supuestos en que el rey demandase en Cortes servicios o hiciese propuestas que excedieran del tenor de sus instrucciones, esto desde las revueltas comuneras hasta 1632. Para la Corte, en cambio, libertad de poderes significaba libertad de los procuradores para votar cuanto el rey les propusiera en Cortes, lo que en terminología castellana se conocía como *voto decisivo*, es decir, sin atender a las instrucciones de sus ciudades, ni esperar a consultar con ellas, dado que los concejos debían de redactar uniformemente los poderes de acuerdo con una minuta de poder general, elaborada en la Corte y enviada a todas las ciudades de privilegio de voto antes de la elección de los procuradores, junto a la carta de convocatoria. El voto decisivo se impondría, no sin dificultades, a partir de las Cortes de 1632.

En semejante contexto la libertad de voto de los procuradores —y la autonomía de las Cortes— se verá constreñida por la presión de una doble instancia, la Corte y las ciudades. Con gran

fuerza por parte de la Corte, con variedad de medios, pero no pequeña tampoco por el lado de las ciudades, como para pedir éstas en tiempos del movimiento comunero que los procuradores respondieran de su actuación en las Cortes una vez finalizadas las mismas, en un plazo que se les señalaba.

La libertad de voto no se agotaba, sin embargo, en el juego de los poderes, haciendo sinónimos poder y voto, el discurrir ordinario de los ayuntamientos de procuradores, la vida interna de las Cortes, con sus múltiples deliberaciones y votaciones, daba bastante más de sí, hasta el punto de que podían manifestarse los procuradores con notable independencia, bien que sometidos a la disciplina del presidente. Las ordenanzas de votar, aprobadas por las propias Cortes sin la intervención de la Corte ni de las ciudades, son un espléndido testimonio de lo dicho.

Junto a la libertad de voto, en sus diversos aspectos, consideraremos el otro elemento que antes se anunció, la protección procesal de las personas y bienes de los procuradores, que afecta directamente al carácter privilegiado de éstos, aunque se justifique por la función que desempeñaban. Se trata de un asunto de menor trascendencia para la marcha de las Cortes que el de la libertad de voto, según refleja el hecho de que no se produzcan tensiones entre las ciudades y la Corte por su causa, probablemente por la extracción concejil de la mayoría de los procuradores. Las desavenencias se producirán en cambio entre la Corte y las Cortes, por la actitud restrictiva de la monarquía, frente a la interpretación más generosa de los procuradores.

En esta materia se observa una sensible evolución en el tiempo, pues si inicialmente, en la Edad Media, lo que más preocupaba era la seguridad del viaje, luego, en la Edad Moderna, desaparece tal temor, o al menos no lo percibe el estudioso, presumiblemente por el reforzamiento de la autoridad regia. Lo que ahora importa a los representantes ciudadanos es evitar la prenda, la prisión, la ejecución, e incluso las simples demandas civiles; eso sí, siempre en dependencia de la voluntad del monarca, que concedería la gracia o merced por cédula de Cámara. Como también me parece interesante avanzar ya que en este asunto de los privilegios pro-

cesales se produce una apreciable diferencia entre negocios civiles y criminales, dado que los procuradores estaban mucho más débilmente protegidos en la rama penal o criminal.

Los problemas quedan así enunciados, al menos de forma genérica, lo que aquí pretenderé a continuación es estudiarlos con cierto carácter monográfico, dando un paso hacia adelante en su conocimiento. Cuando la bibliografía lo ha permitido, caso de los poderes y el régimen de deliberar y votar en la sala de Cortes, sobre lo que hay estudios recientes, me he servido de ella ⁷, por lo que la originalidad será menor, mientras que en otros puntos el trabajo se ha elaborado siguiendo en gran medida fuentes documentales, principalmente impresas, entre las que ocupan lugar destacado los libros de Cortes —actas, capítulos y documentos— recogidos en las colecciones tituladas Cortes de los antiguos reinos de León y de Castilla ⁸ y Actas de Cortes de Castilla ⁹, si bien no he dejado de acudir a materiales inéditos, de archivo, que me han valido para completar la información proporcionada por las fuentes ya publicadas. En cambio, poco me han aportado las fuentes doctrinales que he consultado de la época, escasamente elocuentes sobre estas materias, incluidos los autores que se dedican a comentar lo dispuesto por las leyes, no muy esclarecedoras a su vez.

7. En cuanto a los poderes, enmarcados en el ámbito del valor representativo de las Cortes, son muy valiosos los trabajos de I. A. A. THOMPSON, «La Corona y las Cortes de Castilla, 1590-1655», en *Revista de las Cortes Generales*, 8 (1986), pp. 8-42; «El final de las Cortes de Castilla», en *Revista de las Cortes Generales*, 8 (1986), pp. 43-60 y «Cortes y ciudades: tipología de los Procuradores (extracción social, representatividad)», en *Las Cortes de Castilla y León en la Edad Moderna*, Cortes de Castilla y León, 1990, pp. 191-248. Tema sobre el que yo he incidido, en «La evolución de las Cortes de Castilla en el siglo XV», en *Realidad e imágenes del poder. Castilla a fines de la Edad Media*, Valladolid, 1988, pp. 137-169, y luego por extenso, con un ámbito temporal mucho más amplio, desde 1476 a 1665, pero con notorias deficiencias de sistemática, en «La evolución de las Cortes de Castilla durante los siglos XVI y XVII», en *Hispania Entre derechos propios y derechos nacionales*, Milán, 1990, vol. II, pp. 593-755. Por lo que se refiere al régimen de votar, también he tenido la oportunidad de tratar sobre ello, con detalle, en mi artículo: «El funcionamiento interno de las Cortes de Castilla durante los siglos XVI y XVII. Las ordenanzas de votar», en *Revista de las Cortes Generales*, 24 (1991), pp. 185-274 y 25 (1992), pp. 133-215.

8. En adelante CLC.

9. En lo sucesivo ACC.

2. LIBERTAD DE VOTO

2.1. Votos, poderes y otros elementos coadyuvantes

¿Podían expresarse y votar libremente los procuradores de las Cortes de Castilla en los siglos XVI y XVII? ¿Se les pedía responsabilidad por sus actuaciones en estas asambleas? Graves preguntas, ya planteadas en la introducción, que afectan directamente a la condición jurídica de los procuradores, a su carácter representativo, pero no menos a la naturaleza de las Cortes, a su autonomía, o como se decía en aquellos siglos, a su libertad y autoridad. Mas vayamos por partes, habida cuenta de la complejidad del tema, porque no era igual el grado de libertad de los procuradores si se conducían con voto consultivo que con voto decisivo, es decir: con poder particular y restringido o general y sin límites, según prevaleciera la presión de las ciudades o la de la Corte, las dos instancias que condicionan el desarrollo de estas asambleas. Los votos, y su libertad, se ligan así a los poderes ¹⁰.

¿Cómo se manifiesta el mundo de los poderes a lo largo de estos siglos? ¿Qué restricciones provoca en la libertad de voto? No hay respuestas unitarias a estas cuestiones, dada la evolución que sufrirán las Cortes en el tiempo, por lo que se impone un estudio de sus principales secuencias o etapas. Con tal finalidad comenzaremos por el principio de la Edad Moderna, por la época de los Reyes Católicos, durante la cual se nos presenta un claro modelo de funcionamiento de las Cortes, en la dirección que venía apuntándose desde reinados anteriores, de progresiva intervención de los monarcas en la vida de la institución, ahora bastante intensa, de modo coherente con la política que seguían con los concejos urbanos. En el ámbito de los poderes, según expondremos a continuación, todo da a entender que los procuradores se movían

10. Aceptado con naturalidad por Martínez Marina, sin crítica alguna, sin observar ninguna contradicción entre libertad de los procuradores e instrucción de las ciudades, pues para él los procuradores de Cortes gozaban «de la libertad de pensar o de exponer francamente su dictamen y esforzar sin riesgo ni temor su voto u opinión con arreglo a las instrucciones de los pueblos que representaban, como lo debían hacer por fuero o constitución» (*Teoría de las Cortes*, I, p. 255).

de acuerdo con los dictados de lo que un tiempo después se llamara voto decisivo, es decir: con capacidad de decisión, aunque no conocemos gran cosa de cómo se desarrollaban por dentro las asambleas de Cortes durante estos años, las fuentes no son generosas al respecto ¹¹.

2.1.1. EL MODELO DE LOS REYES CATÓLICOS

Varios argumentos abonan la tesis del voto decisivo en este período. Entre ellos, la implantación por parte de los reyes citados de tres medidas simultáneas, efectuadas en el momento de la convocatoria de Cortes, e ideadas para controlar los poderes de los procuradores, desvinculándolos de sus ciudades, y que por cierto ya no desaparecerán de la vida de las Cortes de Castilla, aunque se verían muy contestadas en no pocas ocasiones. Se trata, en primer lugar, de la convocatoria enviada a las ciudades, en la cual se exigía que éstas eligieran procuradores conforme a la minuta de poder general que se les adjuntaba, pues de lo contrario no se les admitiría en las Cortes. En segundo lugar, la propia minuta o formulario de poder, redactada en la Corte con la finalidad de que los poderes otorgados por las distintas ciudades a sus procuradores se adaptasen literalmente a su tenor, de modo que fuesen iguales y generales, sin diferencias entre unos y otros, y libres, suficientes y bastantes para otorgar (para decidir) en Cortes cuanto les fuera requerido por la Corte, esto es, «poder cumplido, libre, llenero y bastante», según las cláusulas de estilo empleadas. La tercera medida consistía en sendas cartas dirigidas a los corregidores de las ciudades haciéndoles responsables de la ejecución de lo dispuesto en la carta de convocatoria y en la minuta adjunta, amén de encarecerles favorezcan la elección de candidatos próximos a los reyes.

Si estas providencias se tomaban con anterioridad a la llegada de los procuradores a la sede de las Cortes, una vez venidos a la

11. Según se comprueba en la monografía de J. M. CARRETERO, *Cortes, monarquía, ciudades. Las Cortes de Castilla a comienzos de la época moderna (1476-1515)*, Madrid, 1988.

Corte se procedía a nuevos controles. En efecto, el primer auto del denominado proceso de Cortes, antes de la lectura solemne de la proposición regia, consistía en la presentación y examen de los poderes de los procuradores, realizado ante la persona del presidente y otros oficiales regios, por si no se ajustaban a la minuta general, en cuyo caso no deberían ser admitidos.

Esta última actuación se reforzaba con un auto contiguo: el juramento de secreto, que habían de prestar los procuradores ante el mismo presidente y oficiales, con la finalidad principal de impedir cualquier comunicación con sus ciudades. De la importancia de este juramento nos habla a las claras el hecho de que es uno de los cambios más llamativos operados en las Cortes en tiempos de los Reyes Católicos, pues durante los reinados precedentes el juramento consistía en no revelar nada a nadie «salvo si fuera acordado por todos los procuradores», mientras que ahora los procuradores juraban no comunicar nada de lo que se tratara en estas asambleas, salvo con licencia del presidente y letrados, en nombre del rey.

No solamente esto, puesto que debemos hablar asimismo de otras intervenciones regias que tenían el mismo objetivo que los mencionados controles de los poderes, el dominio político de las Cortes por parte del monarca, en detrimento de las ciudades, con evidentes influencias sobre el funcionamiento de las Cortes y, por ende, en la libertad de deliberación y voto de los procuradores. Entre ellas, y lo que era un hecho gravísimo, el nombramiento directo de los procuradores desde la Corte, sin atender a la voluntad de las ciudades, cosa que hicieron los Reyes Católicos en algunas oportunidades, amparándose, bien es cierto, en la cláusula de salvedad que a su favor establecían las leyes, de poderlo hacer *proprio motu*. Aun cuando en otras ocasiones los reyes se contentaron con insinuar los nombres de los candidatos o, lo que era más frecuente, se limitaban a dar órdenes a los corregidores, que presidían los ayuntamientos y cabildos concejiles, para que los elegidos fueran personas gratas a sus personas. En el supuesto de que triunfaran las maquinaciones de la Corte, mal podrían oponerse a las proposiciones regias unos procuradores designados por semejantes procedimientos.

Tampoco dejaría de tener influencias en la conducta de los procuradores la cuestión de sus salarios y remuneraciones. Si trascendente era para la autonomía de las Cortes la intervención del monarca en la libre elección de los procuradores y en el otorgamiento de poderes, no otra significación tendría el pago de las retribuciones de éstos por la Corte y no por las ciudades, a la inversa de lo que había sucedido a lo largo de gran parte de las Cortes medievales. En este aspecto se da un avance muy importante en la época de los Reyes Católicos, mediante la introducción de nuevos epígrafes, y en concreto la concesión de mercedes. Los instrumentos para intentar atraer la voluntad de los procuradores no le faltaban a los reyes, aunque andando el tiempo algunos se volvieron en contra de la monarquía, como es justamente el caso de las remuneraciones.

Los factores mencionados no eran los únicos, con todo, ya que aún existían otros, de indudable importancia para la libertad de actuación de los procuradores. Entre ellos se ha de mencionar por fuerza la aparición de unos oficiales al frente de las asambleas de Cortes, en concreto el presidente, que las dirigía en nombre del rey, y con mano férrea, a fin de allanar la voluntad de los procuradores ante las propuestas reales. No sin alguna paradoja también, dado que estos oficios de presidente, letrados y escribanos habían sido de nombramiento de los propios procuradores en el reinado anterior al de los Reyes Católicos. Unas decisiones en fin, las de sus designaciones, y unas funciones, las de sus oficios, que se les escapaban a los procuradores de Cortes.

Mas no será solamente el nombramiento de estos oficiales que dirigen las asambleas de Cortes lo que escape a las decisiones de los procuradores, a su deliberación y votación, porque tampoco será de su competencia el orden de celebrar Cortes, el orden de proceder en las mismas, cuyos autos principales ya están perfilados en las últimas Cortes de este período, materia de atribución exclusiva de la Corte. Otro de los factores importantes para valorar el dominio de las Cortes por la Corte y el grado de autonomía de la institución, bastante limitado por lo que estamos viendo. Todo ello, no se olvide, en el seno de una monarquía absoluta, que no entendía de división de poderes ni de soberanía nacional,

antes, por el contrario, el único soberano era el rey, quien entre otras prerrogativas (regalías) tenía la facultad de convocar Cortes (y anular la convocatoria), prorrogar su término (de inicio y de fin), suspenderlas y disolverlas, totalmente a su arbitrio, lo que suponía ya de entrada un arma espléndida en manos del monarca para el gobierno de estas asambleas.

En suma, en la época de los Reyes Católicos se diseña un modelo de Cortes dirigido al completo dominio político de la institución por parte de la Corona, que al parecer no encontró excesivas resistencias por el lado de las ciudades, ni tampoco por parte de los procuradores reunidos en las Cortes, al contrario de lo que sucederá una vez fallecido el rey Fernando. Entre las piezas de esta política figura como elemento capital la implantación de una minuta general de poder que impidiera la redacción de poderes particulares y restrictivos, desligando de este modo a los procuradores de sus ciudades, las exclusivas dieciocho ciudades de voto en Cortes, a pesar de que éstas eran por derecho (mejor, por privilegio de voto) sus mandantes o constituyentes, palabra esta última que se utiliza con cierta frecuencia en las fuentes de Cortes de la época, por devaluada que estuviera en la práctica.

No es que la Corte rompa con la doble representación de los procuradores, «a voz y en nombre de esa dicha ciudad y de estos nuestros reinos», conforme se dice en las cartas de convocatoria, en las minutas de poder y en los mismos poderes. Esto no lo pretenden los reyes por el momento, lo que desean —en lo fundamental porque entienden que facilita el voto favorable de los procuradores a sus propuestas financieras— es que prevalezca la idea más general de representación de los reinos de Castilla, frente a la más particular representación de las ciudades, haciendo a las Cortes sinónimas de reino. Esta identificación entre el conjunto de procuradores y reino aparece reiteradamente expuesta en las fuentes de estos años, alguna vez en boca de los propios procuradores, ya que éstos podían sentirse halagados con el título de reino, al ver reforzada su condición, superando la de meros mandados de sus ciudades, aun con el peligro potencial de representar un papel superior al que les destinaba la Corona, no se creyeran a sí mismos constituyentes, o por lo menos independientes, y no

sólo de las ciudades, sino también de la Corte. Tales peligros se mostraban a las claras a mediados del siglo XVII, como veremos más adelante.

En estas condiciones la libertad de voto de los procuradores se veía considerablemente coartada por la presión de la Corte, a través de la serie de medidas acabadas de exponer, ya que no lo era por lo que tocaba a las ciudades, privadas de capacidad real de mandato, de decisión. Las ciudades sólo tenían en sus manos la redacción de unos capítulos, particulares y generales, que los procuradores presentaban en forma de petición a los reyes y que éstos podían aceptar o desistimar. Todo da a entender, sin embargo, que los Reyes Católicos fueron muy respetuosos en este terreno, como lo demostrarían los grandes ordenamientos de Madrigal, Toledo y Toro, así como la rapidez que mostraba la Corte en la contestación de los capítulos, guardando por otra parte un notable equilibrio con los servicios, no demasiado onerosos, y de carácter extraordinario, el otro gran tema de Cortes.

Aunque en verdad no podemos verificar el grado de intromisión de la Corte en las deliberaciones y votaciones de los procuradores, dada la inexistencia de actas. En cualquier caso sería exagerado afirmar que el poder absoluto de estos monarcas acabó con la libertad de expresión de los procuradores. Los mismos capítulos de Cortes permiten atisbar algunas críticas expuestas en estas asambleas contra la política de la monarquía, tanto en materia de leyes como de servicios, en especial en las últimas Cortes de Fernando el Católico, anticipo suave de los muy duros alegatos que tras su defunción se harán al funcionamiento de la institución. En este sentido las propuestas comuneras contienen todo un verdadero programa de Cortes, destinado a invertir el modelo que había triunfado con los Reyes Católicos, en especial en materia de poderes ¹².

12. Para las comprobaciones documentales de cuanto acaba de decirse de las Cortes de los Reyes Católicos me remito a mis trabajos ya citados: «La evolución de las Cortes de Castilla durante el siglo XV», pp. 140-150 y «La evolución de las Cortes de Castilla durante los siglos XVI y XVII», pp. 619-627, en este último con indicaciones precisas al libro monográfico de Carretero anteriormente citado.

2.1.2. LA ALTERNATIVA DE LAS COMUNIDADES

La tranquilidad que parece haber reinado con los Reyes Católicos en la vida de las Cortes, justificada probablemente por la tarea de estos monarcas en la pacificación interna y en la expansión territorial de Castilla, a todas luces impresionante, se rompe bruscamente tras la desaparición del rey Fernando y las expectativas de un rey extranjero. Observamos ya el fenómeno en tiempos de la regencia del cardenal Cisneros, cuando Burgos, apoyada por otras ciudades, proyecta en 1517 una reunión de Cortes para resolver los problemas del reino, en lo que podía haber sido una convocatoria sin contar con el monarca. La llegada del nuevo rey, Carlos I, y su inmediato llamamiento a Cortes, hizo fracasar la intentona ciudadana de convocar por sí mismas estas asambleas ¹³.

La reunión de Cortes, celebrada en Valladolid en 1518, no logró con todo aplacar los ánimos. De modo bien distinto, la actitud complaciente de los procuradores en el tema de los servicios, aceptando la propuesta regia, provocó reacciones de protesta en el reino, en particular en León, donde se acusó públicamente a sus representantes, a la vuelta de Valladolid, de haber cedido a las presiones de la Corte, prefigurando así las escenas violentas que se producirán en Segovia en los inicios de la revuelta comunera ¹⁴.

Los signos de rebelión se manifiestan con claridad en los preparativos de las Cortes de Santiago de 1520, cuando la Corte, con la ayuda de los corregidores, pone todo su empeño en lograr que las ciudades elijan por procuradores a personas que fueran lo más favorables posibles para los intereses de la Corona, insinuando incluso nombres concretos de candidatos, que en cualquier caso deberían llevar poderes generales, de acuerdo con la minuta enviada a las ciudades junto a la carta de convocatoria ¹⁵.

13. Para el conocimiento de este proyecto de Burgos, véase: J. PÉREZ, *La revolución de las Comunidades de Castilla*, Madrid, 1981 (4.ª ed.), pp. 106-111; S. HALICZER, *Los comuneros de Castilla. La forja de una revolución*, pp. 175-176 y 183-184; C. D. HENDRICKS, *Charles V and the Cortes of Castile. Politics in Renaissance Spain*, Cornell University, 1976, pp. 101-107.

14. PÉREZ, *La revolución de las Comunidades*, pp. 119-121.

15. Para el relato e interpretación de lo ocurrido en torno a las Cortes de

No se hizo esperar el rechazo a estas pretensiones, según se constata en la carta-manifiesto de los frailes de Salamanca, que tanta influencia iba a desempeñar en el desarrollo de las Cortes de Santiago y de los posteriores acontecimientos comuneros. En efecto, en el mencionado documento, que fue aprobado por el consistorio salmantino y por otras ciudades, se expresa una frontal oposición a la intromisión regia en la redacción de los poderes mediante la consabida minuta. De modo muy distinto, lo que ahora se declara es que las ciudades otorguen poderes limitados a sus procuradores, con instrucciones bien precisas de aquello que pueden y no pueden otorgar. Los frailes están pensando en los servicios para la coronación imperial, que no deben consentir los procuradores, y en ningún caso antes de la reparación de los agravios, de la respuesta satisfactoria a los capítulos, cuyas líneas maestras se enumeran; enmarcándolos, por cierto, en «el bien de estos reynos», según una interesada representación. Con el fin de asegurar el cumplimiento de las limitaciones del poder, se establece que los procuradores que vayan a las Cortes hagan pleito homenaje (juramento solemne) en sus ciudades de que no se excederán de lo establecido en las instrucciones. Ni que decir tiene que estas proclamas se movían por entero dentro de lo que más tarde se entenderá como voto consultivo de los procuradores, tan distinto de la mecánica del voto decisivo ¹⁶.

A la vista del manifiesto de los frailes de Salamanca no nos puede extrañar el género de disputas que tendrá lugar en las Cortes de Santiago. El tema de los poderes será uno de los más debatidos, ante el rechazo de varias ciudades a conceder a sus procuradores poderes generales, conforme se establecía en las minutas de poder enviadas por la Corte. Precisamente por ello no fueron admitidos a Cortes los procuradores de Salamanca y Toledo.

Otro tema arduamente debatido, en el fondo muy conectado con el anterior, concernía al orden de proceder en Cortes, sobre

Santiago y los episodios inmediatamente posteriores, PÉREZ, *La revolución*, pp. 140-167. También, HENDRICKS, *Charles V and the Cortes of Castile*, pp. 118-142 y HALICZER, *Los comuneros de Castilla*, pp. 202-205.

16. El texto de la Carta fue recogido por M. DANVILA, en *M.H.E.*, 35, pp. 272-274.

si primero se atendía a la reparación de agravios, a la satisfacción de los capítulos, como deseaban los procuradores, ateniéndose al tenor de las instrucciones de sus ciudades, o antes que nada se otorgaban los servicios, como se pedía con dureza desde diversas instancias cortesanas, no sólo desde la presidencia de Cortes. Al final la Corte logró sus propósitos, pero a costa de violentar a los procuradores, haciéndoles cambiar de opinión en varios casos, si es que no los había podido atraer a su causa mediante la concesión de mercedes ¹⁷.

De todos modos, poca libertad de voto les cabía a los procuradores en estas situaciones, bien se sometieran a las particulares instrucciones de sus ciudades, o accedieran a las presiones de la Corte. Aunque si no se toma en sentido estricto la libertad de voto y se amplía a las deliberaciones, a la «voz» de los procuradores, o a las «conferencias», conforme también se llama en las fuentes, e incluso a votaciones que no fueran para conceder el servicio, entonces la palabra libertad tiene más contenido. De esta distinta medida nos ocuparemos a lo largo del trabajo.

No tuvieron libertad de voto los procuradores en esta coyuntura de la reunión de Santiago de 1520, según estamos exponiendo, pero no sólo por el control ciudadano que suponían las restricciones de poder y los pleitos homenajes, o por las duras presiones de la Corte, sino también porque las propias ciudades, llevando su condición de mandantes hasta las últimas consecuencias, se manifestaban dispuestas a exigir responsabilidad a sus representantes por sus actuaciones en las Cortes. Algún atisbo se apreciaba ya con motivo de las Cortes de Valladolid de 1518, en relación con la ciudad de León, pero ahora, una vez finalizadas las Cortes en La Coruña, cuando volvían los procuradores a sus casas, contamos con datos más concluyentes. En particular por lo que se refiere a los procuradores de Segovia, uno de los cuales murió a manos de una enfurecida comunidad, que no le perdonaba que hubiese votado el servicio solicitado por el rey. Mayor exigencia de responsabilidad que pagar con la propia vida ya no

17. Por fortuna contamos con un relato bastante fidedigno de estas disputas, y de carácter oficial, el recogido en *CLC*, IV, pp 300-320.

cabía. Los comuneros, por su parte, incluirán en sus capítulos la pretensión de pedir responsabilidad a los procuradores en sus ciudades después de acabadas las Cortes, lo vamos a ver de inmediato.

¿Cómo formularon sus pretensiones los comuneros? Para nuestra satisfacción, conservamos distintos capítulos de las Comunidades, unos de ciudades y otros de sus Juntas generales, que nos informan bien de cuáles eran sus objetivos en relación con las Cortes. En realidad no hay nada que se les escape, podemos decir con toda justicia que en estos capítulos se expone todo un programa de Cortes, eso sí, de sentido bien distinto al modelo trazado por los Reyes Católicos, que tanto les disgustaba. De aquí el gran valor que tienen estos textos para los historiadores, por las quejas que translucen contra el régimen de Cortes, que tan bien conocían los comuneros y tan poco les agradaba, no menos que por las propuestas destinadas al mejoramiento de la institución, a la autonomía de la misma, en la dirección de sus intereses, claro está. Y de entre los capítulos, el tema de los poderes ocupaba un lugar destacado ¹⁸.

Que las Cortes deberían tener desde entonces una orientación distinta, se comprueba con sólo atender a la pretensión comunera de que la convocatoria de estas asambleas no dependiera en adelante de la libre voluntad del monarca, antes, por el contrario, habrían de reunirse con periodicidad obligatoria, e incluso más, según piensa Burgos, la cadencia de las reuniones quedaría a voluntad de las ciudades. Algo que atentaba de raíz contra la soberanía regia, contra sus regalías, y que de triunfar hubiera supuesto un paso decisivo para el reforzamiento del papel de las Cortes, en este caso en sujeción de las ciudades.

Cambios también proponen respecto a la composición, bien ampliando el número de votos, por encima de los dieciocho tradicionales, o los treinta y seis, si consideramos que cada ciudad enviaba dos procuradores, bien dando lugar a la ruptura del mo-

18. Para los capítulos comuneros y sus citas puntuales, S. DE DIOS, «La evolución de las Cortes de Castilla durante el siglo XV», pp. 150-157. También puede consultarse a HENDRICKS, *Charles V and the Cortes of Castile*, pp. 143-172.

nopolio de los regimientos en la designación de los procuradores, como respuesta a la activa participación del común de las ciudades en la sublevación. Aunque en estos puntos existen notables discrepancias entre unos capítulos y otros.

El asunto era de suma trascendencia para el valor representativo de las Cortes, de obvias repercusiones en el propio funcionamiento de la institución, ya que unas Cortes de tan pocas ciudades, cuyas procuraciones estaban copadas por las oligarquías urbanas, habida cuenta de los sistemas electivos, no podían despertar excesivo entusiasmo en el conjunto de la población de Castilla, que las podía abandonar a su suerte, como a la postre llegó a suceder. Aparte, y por lo que ahora nos interesa de la libertad de voto, de que un número tan reducido de votos en Cortes podía ser más fácilmente manipulado por la Corona que si fuera amplio. No otra explicación parece tener el hecho de que el monarca hubiera aceptado en diversas asambleas la petición —no menos interesada, por privilegiada— de los procuradores para que no se acrecentara el número de ciudades de voto.

Otro tema, el de la elección de los procuradores, y los consiguientes poderes, preocupó como pocos a las Comunidades, conscientes de que aquí podía encontrarse el nudo de la cuestión de Cortes, de su naturaleza y funcionamiento, de su autonomía, en lo que hay que comprender la libertad de voto. Sin despreciar otros elementos íntimamente conexos con los anteriores, como lo tocante a la retribución de los procuradores y, por supuesto, la exigencia de responsabilidad por la actuación de los mismos en las Cortes.

En todos los capítulos comuneros se exige completa libertad para las ciudades a la hora de elegir a sus representantes en Cortes, según los usos y costumbres de cada una de ellas, rechazando con firmeza las intromisiones del rey por cualquier vía que fuere, escrita u oral. Las ciudades tenían muy reciente el proceder de la Corte en las Cortes pasadas.

De idéntica manera pedirán entera libertad para otorgar los poderes a sus procuradores, con expresa exclusión de los poderes, mandatos e instrucciones enviados por la Corte a las ciudades. Quienes sí podían dar instrucciones y restricciones de poder a los

procuradores eran sus ciudades, en la intelección comunera de que eran los verdaderos mandantes o constituyentes. Caso de que la Corte apremiara en las Cortes a los procuradores con exigencias que excedieran del tenor de sus instrucciones, entonces, según precisa uno de los capítulos de Burgos, «los tales procuradores tengan facultad y libertad para enbiar a consultar a sus çibdades lo que le manden que otorguen».

Con estos pronunciamientos, los comuneros daban a entender que se movían en el terreno de lo que más tarde, siguiendo precisamente la estela de la ocurrencia de Burgos, se denominará voto consultivo, por la obligación de los procuradores de consultar con sus ciudades las exigencias de la Corona que excediesen de los dictados de sus instrucciones. En definitiva, las ciudades no aceptaban que sus procuradores se desviasen un ápice de lo mandado por ellas. La libertad era de las ciudades, las de privilegio de voto, y no tanto de los procuradores, que en todo lo contenido en las instrucciones carecían de ella para expresarse y votar en Cortes. Una vez más el recuerdo de las Cortes de Santiago pesaba mucho en el ánimo de los comuneros.

En estrecha relación con los poderes debemos considerar las retribuciones percibidas por los procuradores por las tareas que desempeñaban en las Cortes, porque una y otra cuestión afectaba directamente a la autonomía de las Cortes o, si se prefiere, al grado de dependencia de los procuradores respecto de sus ciudades, o del monarca, de modo distinto, con evidentes repercusiones siempre en la libertad de voto. Las comunidades, como en el caso de los poderes, se manifestarán con mucha contundencia, intentando romper todo vínculo de los procuradores con la Corte.

Los comuneros van a exigir en sus capítulos que los procuradores únicamente reciban salarios de sus ciudades, a cuenta de las rentas y bienes de propios de cada una de ellas, en la suma que libremente establezcan. En consecuencia, y bajo penas muy graves, como la pérdida de los oficios concejiles, prohíben a los procuradores que perciban las receptorías de los servicios y cualesquier tipo de mercedes. Con la particularidad de que la prohibición de obtener mercedes se extiende también a sus mujeres, hijos o parientes, e incluso tendría carácter retroactivo, por cuanto

reclaman la nulidad de las mercedes concedidas por el rey a los procuradores de las Cortes de Santiago. Los comuneros razonan la prohibición con total claridad: «Porque estando libres los procuradores de codicia, y sin esperanza de recibir merced alguna, entenderán mejor lo que fuere servicio de Dios y de su rey y bien público, y en lo que por sus ciudades y villas les fuere cometido».

Si la libertad de voto de los procuradores estaba condicionada por la naturaleza de los poderes y por el régimen de las retribuciones, que las ciudades deseaban llevar al agua de su molino, donde acaban de desvelarse las intenciones de las comunidades urbanas es en el capítulo en que exponen su pretensión de exigir responsabilidad a los procuradores una vez finalizaran las Cortes. Nada extraño, sin duda, a la vista de lo acontecido después de las Cortes de 1518 y 1520. Con tal decisión los comuneros no hacían sino apurar hasta sus últimas consecuencias la naturaleza del voto consultivo; o mandato imperativo, por utilizar una terminología clásica de la ciencia política.

En efecto, las Comunidades proponen que una vez acabadas las Cortes, so pena de graves sanciones, en forma de pérdidas de salarios y oficios, debían presentarse los procuradores en sus ciudades para dar cuenta y razón de su actuación en las citadas asambleas. No sólo esto, porque precisan más, ya que señalan el plazo dentro del cual se les pedirían responsabilidades, situado en cuarenta días a partir de la disolución de las Cortes; que en el caso de la segunda instrucción de Burgos, con mayor detalle, se sitúa entre los veinte días, si la reunión se había llevado a cabo en territorio de «aquende los puertos», y treinta si se había celebrado «allende los puertos». Y no terminan aquí las definiciones, puesto que la mencionada instrucción de Burgos indica ante qué órgano se debería satisfacer la exigencia que venimos comentado, distinto según la diversa procedencia de sus dos procuradores en las juntas comuneras, pues el procurador regidor respondería ante el regimiento, mientras que el procurador de las vecindades, del común, lo haría ante la comunidad.

Si esta exigencia se hubiera llevado a la práctica, nos hallaríamos ante una especie de juicio de residencia, que hubiera sellado definitivamente la vinculación de los procuradores con sus

ciudades, dando al traste con la política regia que venía orientándose en una dirección opuesta por completo: dirigida a desligar a los procuradores de sus mandantes o constituyentes, los antedichos concejos urbanos. No es aventurado apuntar que con semejantes presupuestos la libertad de voto brillaría por su ausencia, o poco menos.

La libertad de voto, sin embargo, tenía más vertientes, ya que igualmente se extendía a las deliberaciones de los procuradores en sus ayuntamientos, al «conferir y platicar», según el vocabulario de los capítulos de las comunidades, cosa que les estorbaba la presencia del presidente, la voz del monarca en las Cortes, a semejanza de la figura del corregidor, que como se sabe presidía los ayuntamientos de las ciudades. Pues bien, en este campo no iban a manifestarse los comuneros menos defensores de la autonomía y libertad de las Cortes que lo venían haciendo en otros capítulos, aunque bajo la óptica de sus intereses, como no podía ser por menos tampoco.

Las propuestas comuneras vuelven a ser contundentes de expresión, como de ordinario, júzguese si no por la literalidad del oportuno capítulo de la Junta de Tordesillas: «Item, que las Cortes donde así fueren los procuradores, tengan libertad de se ayuntar y conferir y platicar los unos con los otros libremente quantas veces quisieren, e que no se les dé presidente que esté con ellos.» Aunque lo importante no es solamente la proposición, sino la apostilla que la acompaña, a modo de justificación, de este tenor: «Porque esto es impedirles que no entiendan en lo que toca a sus ciudades y bien de la república donde son enviados», o como se diría en la instrucción de Valladolid: «pues éste —el presidente— se les da para los estorbar que no entiendan en más de lo que por sus altezas se les pide».

Para las ciudades el bien de las Cortes, según lo venimos insinuando, era el bien del reino, término con el que se identificaban las ciudades de voto en su propio beneficio, que lo hacían residir en la satisfacción de los capítulos, particulares y generales, recogidos en sus instrucciones con este doble carácter; «y miren las estruções que llieban y de todas hagan unos capitulos del bien general y del particular en que fueren conformes y por aque-

llo se publique el remedyo», se decía en la primera instrucción de Burgos. Cuando, de modo distinto, el monarca basaba el bien del reino en el otorgamiento de servicios, unos servicios muy odiados en los textos comuneros, como para pedir que en ningún tiempo se soliciten, porque al rey le bastaban ya con sus rentas ordinarias.

Estos son los puntos principales del programa comunero sobre el funcionamiento de las Cortes, donde se sitúa la libertad de voto. Parece bien trabado y completo, aunque no era poco ideal, de difícil ejecución en muchas de sus propuestas, por su afán de cambiar de forma drástica el rumbo de las Cortes, de estar controladas por la monarquía a pasar a serlo por los concejos. Piénsese por ejemplo en la convocatoria de Cortes al margen de la voluntad regia, o en la eliminación de los servicios del orden de proceder en Cortes. No obstante, y pese a todos los pesares, conforme podía hacer pensar la propia derrota de las comunidades, van a salir adelante algunos de los aspectos centrales de las propuestas comuneras, según sucede justamente en el tema que más afecta a la libertad de voto, el de los poderes, ya que se llegarán a consagrar por mucho tiempo con la calidad de restrictivos y particulares, como voto consultivo, primando la representación de las ciudades de voto sobre la más general de los reinos, si bien no prosperaron las pretensiones de exigir responsabilidad a los procuradores una vez finalizadas las asambleas de Cortes.

2.1.3. LA IMPLANTACIÓN DEL VOTO CONSULTIVO (1523-1632)

El movimiento comunero fue de tamaña envergadura, que pese a su derrota las ciudades de voto se saldrían con la suya en la esfera de los poderes, logrando así alterar el rumbo que habían adquirido las Cortes tras la conducta seguida por los Reyes Católicos y el propio Carlos I, ahora con una mayor participación de los concejos. La prudencia política y las necesidades financieras aconsejaron a los monarcas que transigieran en este punto, aun a regañadientes, con mucho desagrado, según testimonian las mil y una batallas a que darán lugar los poderes.

En otros terrenos, sin embargo, como en materia de capítulos o de leyes, en la que las ciudades hacían descansar el beneficio público o buen gobierno, el beneficio de Cortes, no van a encontrar más que insatisfacciones. En la pugna que se suscitó en el orden de proceder, que no dejaría de ser ardua y prolongada, sobre si primero se reparaban los agravios o resolvían los capítulos, como deseaban las ciudades, o antes que nada se otorgaban los servicios, según pretendía el rey, salió ganadora la Corte. Dentro de una dialéctica de género desigual, porque por la propia naturaleza de los capítulos al reino, a las Cortes, correspondía pedir y al rey satisfacer, mientras en los servicios, donde la Corona cifraba el beneficio público, al monarca tocaba solicitar y a las Cortes otorgar. De aquí la amplia libertad de que gozarán los procuradores en la elaboración y presentación de los capítulos generales de Cortes, a diferencia de los servicios, donde las instrucciones de sus ciudades no les dejaban apenas margen de actuación. Será al otorgar, y no al pedir, a lo que primordialmente va a afectar la restricción de voto, el voto consultivo.

Los capítulos, para disgusto de las ciudades y de sus procuradores, se contestarían cada vez con más tardanza, de unas Cortes a otras, si es que se contestaban, en la misma medida que iba perdiendo importancia la tarea de las Cortes en el ámbito de las leyes y de la gobernación. Cosa distinta serán las condiciones de millones, a pesar de su valor de ley, dado el carácter estrictamente fiscal de la mayoría de las cláusulas, por mucho que veamos en las condiciones (y en las suplicaciones) de los contratos de millones una salida transaccional a la cuestión. De hecho, por insistir en nuestro punto de vista, las Cortes continuaron presentando capítulos hasta la larga asamblea de 1623 a 1629, la última de voto consultivo. El orden de proceder, donde se situaba la dialéctica antes mencionada, era así una parcela de la actividad de las Cortes que se le escapaba a la libertad de voto de los procuradores y a la decisión de las ciudades.

Los votos consultivos, en todo caso, serán el elemento definidor del modelo que ahora se instaura, y tendrán serios efectos sobre la marcha de las Cortes, ya que contribuyeron de manera poderosa a que se hicieran mucho más complejas, lentas y cos-

tosas, de manera especial cuando estas asambleas reciben nueva savia con los encabezamientos de alcabalas y los servicios de millones. La aprobación de los mismos obligaría a un sinfín de consultas con las ciudades, pues habría de escucharse a los concejos de voto sobre cada una de las condiciones del respectivo contrato, no menos que sobre la dispensa de las mismas. De este modo las Cortes se hacían de difícil —si no imposible— manejo por la Corte, y ello pese a la creación en tiempos de Felipe II de un órgano cortesano específico que se encargara de estas asambleas: la Junta de Cortes. Tan complicadas y onerosas serían que ya en el reinado de Felipe III se está pensando en la Corte en distintas alternativas al voto consultivo de los procuradores, como la de volver al voto decisivo, que se impondrá en 1632, en tiempos de Felipe IV.

Mas las Cortes también adquirirían otra característica, de la que pueden ser precisamente un buen símbolo sus dos comisiones permanentes: La Diputación de Alcabalas y la Comisión de Millones, encargadas de la recaudación y administración de los correspondientes recursos financieros. Se trata del afianzamiento de su propia personalidad jurídica, o de su autonomía, por qué no, por pequeña que nos pueda parecer. Además de por sus dos comisiones se manifiesta por la capacidad de las Cortes de darse a sí mismas reglas de funcionamiento interno, las ordenanzas de votar, sobre todo a partir del momento en que estas asambleas adquieran sede fija, como la Corte, que nos suministran datos de valor inapreciable para estimar el grado de libertad que tenían los procuradores en las diarias deliberaciones y votaciones de sus ayuntamientos; no todo se resuelve en el tema de los poderes, según veremos. Asimismo se descubre la mencionada autonomía por la exclusiva competencia de las Cortes en el nombramiento (y revocación) de una serie de personas a su servicio, los conocidos como oficiales y ministros del reino. No es esto todavía, ya que las Cortes dispondrán de un pequeño presupuesto para sus gastos, lo que se llamará la hacienda del reino, distinta de la hacienda del rey. En fin, que las Cortes poseían personalidad jurídica lo evidencia el hecho de que tuvieran capacidad para pleitear y contratar en su propio nombre, recibir y despachar peticio-

nes de particulares y órganos colectivos, así como elevar memoriales y consultas al monarca.

No dejaba tampoco de tener consecuencias para el futuro de las Cortes este reforzamiento de su personalidad, por el rechazo que podía suscitar en la Corte y en las ciudades, las dos instancias que pugnaban por su control. Tanto era así, que la corona llegó a atender las voces que pedían que no se convocaran más estas asambleas y se acudiera directamente a las ciudades para la percepción de los servicios y los encabezamientos de alcabalas. Esta propuesta ya la contemplamos en el entorno cortesano de Felipe III, pero no se hará realidad hasta un tiempo después, una vez que las ciudades hubieron perdido la facultad de decisión, al pasar el voto decisivo a los procuradores, circunstancia que de rechazo hizo coincidir los intereses de la Corte y de las ciudades.

Para fortuna del historiador la documentación de Cortes es mucho más abundante que en períodos precedentes, aunque ello sea también signo inequívoco de su mayor complejidad. Si los libros de Cortes posteriores a las comunidades son cada vez más expresivos, a partir de 1563 disponemos ya de actas en el verdadero sentido del término, al margen de otra mucha documentación de género diverso ¹⁹.

¿Cómo se manifiesta la libertad de voto de los procuradores durante estos largos años? ¿En qué medida la limita el voto consultivo? ¿Qué medios utiliza la Corte para contrarrestar el mandato restrictivo de las ciudades? Preguntas todas que se enmarcan en la lucha por el control de las Cortes entre las ciudades y la Corte, que no es sino el reflejo del problema fundamental de la institución, el de su naturaleza representativa, oscilante entre las ciudades de voto y el conjunto del reino, de las particulares corporaciones ciudadanas a la más general del cuerpo del reino, por reiterarnos en cuanto venimos exponiendo, pese a que por el momento en todas las cartas de convocatoria y en las minutas de

19. Para la oportuna comprobación documental de cuanto voy a exponer en este epígrafe me remito de nuevo a dos trabajos anteriores, «La evolución de las Cortes de Castilla durante el siglo XV», pp. 157-164 y «La evolución de las Cortes de Castilla durante los siglos XVI y XVII», pp. 631-735.

poder se recoge la doble representación de los procuradores, en nombre de las ciudades y del reino en su conjunto ²⁰.

La libertad de voto de los procuradores ya se veía inquietada mucho antes de que las Cortes fueran abiertas formalmente por el rey el día de la proposición, tanto por la presión de la Corte como de las ciudades, la doble tenaza que se cernía sobre la vida de la institución. Fenómeno que no es nuevo, pero ahora se observan algunas innovaciones de importancia en relación con las prácticas anteriores a la sublevación comunera.

En concreto, la coacción de la Corte se manifestaba, entre otros medios, por un triple instrumento que ya conocemos: la carta de convocatoria, donde se pedía a las ciudades la confección de unos poderes de carácter general, de acuerdo en todo con la minuta que se les adjuntaba; la propia minuta de poder, según la cual los poderes habían de ser libres, iguales y generales, suficientes y bastantes para otorgar en Cortes cuanto les solicitara el presidente en nombre del rey, y finalmente la cédula, bien apremiante, dirigida al corregidor con la finalidad de que éste lograra que los elegidos para procuradores fueran favorables a los intereses de la Corona y llevaran poderes generales, sin instrucciones ni restricciones.

Además de lo dicho hemos de tener en cuenta la intromisión de la Corte en las elecciones de los procuradores, que en estos años, a diferencia de lo ocurrido con anterioridad al movimiento comunero, no será de carácter directo. No parece que se hayan producido nombramientos expresos desde la Corte en todo este largo período de tiempo, y no por falta de ganas, tanto del monarca como de los corregidores de las ciudades, ante las dificultades de obtener poderes generales, sobre todo en algunas ciudades, como Soria, aparte de que la Nueva Recopilación recogía la vía excepcional del nombramiento regio de procuradores *motu proprio*. Por otro lado, todavía en el reinado del emperador Carlos, descubrimos cédulas en blanco enviadas a los corregidores para

20. Nuevamente apelo a los trabajos del historiador inglés Thompson, citados en nota 7, que ha sido quien ha puesto sobre el tapete la cuestión de la representación de los procuradores en las Cortes de la Edad Moderna.

que fueran rellenas en las ciudades con nombres del gusto de la Corte.

Lo más usual, no obstante, especialmente a partir de Felipe II, será la intervención mediante cédulas de Cámara por las cuales el rey dispensaba a determinadas personas de la obligación de estar presentes en las ciudades en el momento de las elecciones, en virtud de su poderío absoluto, no importando cualquier norma que lo impidiera, incluidas las ordenanzas municipales. Gracia que recaía de ordinario en gentes que estaban al servicio del monarca, principalmente en la Corte, muy bien vistos en consecuencia por la Corona, por su presumible fidelidad, pero no tanto en el seno de las ciudades y de las Cortes, según se refleja en algunos capítulos de éstas, con el argumento de que coartaban la libertad de los procuradores, al considerarlos como sospechosos o confidentes. Mas no sólo dispensaba el monarca ausencias, no obstante leyes y ordenanzas en contrario, pues con las mismas cláusulas fue igualmente habitual la dispensa de vecindad, para el caso de que los interesados no reunieran el requisito exigido por las ciudades para participar en las elecciones de procurador, dado que en diversos supuestos se realizaban por colaciones, parroquias y hasta cabildos de caballeros e hidalgos. Ni fue inusual que el rey procediera a suplir la menor edad del candidato a procurador, concediendo la oportuna cédula de dispensa, lo cual fue muy protestado por las Cortes, hasta como condición de millones. E incluso en algunas ocasiones se concedían licencias para desempeñar el oficio de procurador mediante sustituto, con obvios rasgos de patrimonialización del oficio, también como de ordinario en favor de gentes al servicio de la monarquía.

Medidas indirectas ciertamente, no se trata de explícitos nombramientos de procuradores, pero influían en la libertad de elección, que las ciudades consideraban como algo propio, y de hecho los sistemas electivos variaban mucho de unas localidades a otras, en función de sus usos y costumbres. Mas con ello, con estas prácticas, se va a forzar aún más a las ciudades a ejercer un rígido control sobre los poderes de sus procuradores, atentas siempre a que no se les escapasen los votos de sus manos, en la creencia de que eran los únicos mandantes.

Los poderes, en efecto, serán el arma fundamental con que en este período contarán las ciudades para controlar el voto de sus procuradores, y por ende el desarrollo de las Cortes. Es un instrumento *a priori* por naturaleza, utilizado normalmente antes de que los procuradores acudiesen a la Corte al llamamiento real, pero no fue nada raro que las ciudades de voto fueran requeridas a otorgar nuevos poderes a lo largo del desarrollo de las asambleas de Cortes, ante peticiones del monarca no previstas en el momento de la redacción de las instrucciones iniciales.

Conocemos ya los términos en que los comuneros enunciaban sus pretensiones de no ceder en el dominio de los poderes de los procuradores, a continuación vamos a exponer cómo llegaron a imponerse los votos consultivos, no sin sufrir alguna pequeña depuración semántica a lo largo del tiempo, consumada ya en las últimas Cortes del reinado de Felipe II. Eso sí, es preciso poner de manifiesto que en la medida en que se implantan lo será por la vía de hecho: por tolerancia regia, aunque a remolque de los acontecimientos, forzada por la belicosa actitud de las ciudades y las necesidades hacendísticas de la Corona. Un dato, el de la vía de hecho, de interés para comprender el retorno al voto decisivo en 1632 por decreto regio.

La Corte, según hemos referido hace unos instantes, continuó con el envío a las ciudades de minutas de poder de carácter general. También siguió con las órdenes paralelas dirigidas a los corregidores con el encargo bien apremiante de que impidieran cualquier restricción de poder, que serían reiteradas a lo largo del desarrollo de las Cortes, para intentar ablandar los ánimos de los regimientos. Poder libre para la Corte era sinónimo de libertad de los procuradores para votar en Cortes cuanto el presidente les propusiera en nombre del rey, sin limitación alguna. Como diría el emperador, en queja formulada a distintos corregidores con ocasión de lo ocurrido en las Cortes de Madrid de 1528: «Que poco aprovecha traer el poder conforme a la minuta que de acá se os envió, si por otra parte se les había de mandar otra cosa.»

No mentía el rey, porque muchas ciudades, al lado de la redacción del poder efectuada según la minuta enviada por la Corte, entregaban a los procuradores unos cuadernos de instrucción, con

órdenes bien precisas, donde se les indicaba lo que debían proponer y otorgar en Cortes, restringiendo y limitando con carácter particular aquellos poderes de alcance general. Por ello, en el supuesto de que el presidente propusiere a los procuradores la aprobación de servicios, u otra especie de tributos que no estaban facultados a otorgar, porque excedía de lo contenido en sus poderes particulares, entonces debían consultar con las ciudades y permanecer a la espera de lo que éstas les mandasen, si es que la consulta no se realizaba por cauces orales, mediante la presencia física de los procuradores en sus ciudades, lo que obligaba a una suspensión temporal de las Cortes, con todos los costes consiguientes.

No era todo, pues con la finalidad de amarrar más la situación las ciudades entregaban los poderes a sus dos procuradores con la cláusula de *in solidum*, «a amos conjuntamente y no al uno sin el otro», según expresión literal, de modo que no pudieran producirse discrepancias de voto entre ellos, especialmente en los supuestos en que los concejos no designaban a uno de los procuradores, o a los dos, caso de Madrid, Cuenca, Soria y Valladolid. Que era importante esta condición se comprende con sólo observar la política de la Corte, tendente a que los poderes se otorgaran con carácter individual, para así favorecer posibles divisiones internas entre procuradores de una misma ciudad. No obstante, tampoco se puede desdeñar una razón de naturaleza más técnica, dadas las dificultades de obtener mayorías en las votaciones de servicios y encabezamientos, pero que no era tan aséptica si tenemos en cuenta que ésas eran justamente las materias sometidas a las restricciones de poder.

Las ciudades otorgaban a sus procuradores los poderes con carácter restringido o particular y con la condición de *in solidum*, sin embargo no pudieron llevar hasta sus últimas consecuencias el llamado voto consultivo, ya que ello hubiera supuesto exigir responsabilidad a sus procuradores *a posteriori*, una vez acabadas las Cortes, tal como habían propugnado los comuneros, de lo que no hay la menor constancia. En esta situación, no nos debe sorprender que los concejos se afanaran en asegurar los votos antes de que partieran los procuradores para la Corte. Así, con el men-

cionado objetivo, van a obligar a sus representantes a prestar un juramento solemne, llamado pleito homenaje, de que en el decurso de las Cortes se atenderían fielmente al tenor de las instrucciones, a las restricciones de los poderes o poderes particulares. Y a fe que fue eficaz, la documentación de Cortes confirma que los procuradores se ajustaron con bastante fidelidad a los dictados de sus instrucciones. En ello les iba la honra a los procuradores, como se les decía a los de Burgos en las instrucciones de su ciudad, lo cual no era nada secundario en una sociedad de privilegio, por si no recordaban ya los sucesos comuneros, que permanecieron vivos en las ciudades durante mucho tiempo.

Mediante las instrucciones, restricciones de poder y pleitos homenajes los concejos pretendían demostrar en definitiva que el verdadero poder de las procuraciones, el voto decisivo, residía en ellos, los cuales eran los constituyentes o mandantes; o señores de los votos, como diría con indignación, pero con insuperable precisión del lenguaje en una sociedad de señores, el corregidor de Burgos en las Cortes de 1576, una de las asambleas más difíciles para la Corte ²¹.

¿Cómo respondía la Corte a estas pretensiones de mandato imperativo de las ciudades de voto? En primer lugar, por seguir un criterio cronológico, mediante el establecimiento de una serie de controles de los poderes antes de que comenzasen las deliberaciones en la sala de Cortes. Ya hemos hablado de uno de ellos cuando expusimos el modelo de funcionamiento de las Cortes en la etapa de los Reyes Católicos, me refiero a la presentación de los poderes por parte de los procuradores ante el presidente y asistentes regios y el posterior examen de los mismos por los oficiales citados, que se llevaba a cabo como auto previo en la sede del presidente.

Esta actuación resultó estéril a la postre, puesto que todas las ciudades entregaban un poder a sus procuradores redactado de conformidad con la minuta de poder general enviada por la Corte.

21. Para el conocimiento de estas Cortes contamos con un buen trabajo, debido a C. JAGO, «Philip II and the Cortes of Castille: the case of the Cortes of 1576», en *Past and Present*, 109 (1985), pp. 24-43.

Por ello, avanzado el reinado de Carlos I, se hizo preciso instaurar un nuevo control, sin abandonar el anterior, que pasaría también al orden de celebrar Cortes, consistente en que después de la presentación y examen de poderes, eran llamados los procuradores de dos en dos, por ciudades, asimismo ante el presidente y asistentes, para preguntarles si traían instrucciones de sus concejos, por escrito o de palabra, por si contaban con algún impedimento que supusiere el alargamiento de las Cortes, según se señala como justificación de la medida.

Tampoco satisfizo a la Corte el tenor del nuevo control, ya que en las primeras reuniones del reinado de Felipe II se procede a darle mayor consistencia, ahora mediante un juramento que los procuradores habían de prestar en presencia de los susodichos presidente y asistentes, de que no llevaban instrucciones, ni restricciones de poder, de palabra o por escrito, ni habían efectuado juramentos y pleitos homenajes algunos en sus ciudades antes de partir para la Corte. En el supuesto de que alguna ciudad hubiera vinculado a sus representantes con cualquiera de estos instrumentos, entonces los representantes regios en las Cortes adoptaban el acuerdo de escribir a las ciudades en cuestión para que alzasen las restricciones. Pero no sólo escribían a las ciudades, sino que también se dirigían a los corregidores con el fin de que hiciesen todo cuanto estuviese en sus manos para lograr que los poderes de las ciudades fueran generales, retirando las instrucciones y poderes particulares que habían otorgado a los procuradores.

La medida recién citada suponía una alteración en el orden de proceder de Cortes, como consecuencia de que desde ahora va a distinguirse este juramento de aquel otro de secreto. En concreto, el juramento de secreto, que con anterioridad se efectuaba en casa del presidente, pasará a celebrarse en adelante en la sala de Cortes, en el primer ayuntamiento de procuradores. Como se sabe, el juramento de secreto llevaba consigo el compromiso de los procuradores de no revelar nada a nadie de lo ocurrido en Cortes, salvo con licencia del presidente en nombre del rey. Otra medida, en suma, dirigida también a impedir la comunicación de los procuradores con sus ciudades.

De poco le valdría a la Corte semejante modificación en el orden de proceder de las Cortes, cuando ella misma tuvo que rectificar muy pronto la fórmula del juramento de los procuradores que acababa de establecer, respecto de no llevar los procuradores instrucciones ni restricciones de poder y no haber efectuado pleitos homenajes en sus ciudades. En efecto, unos pocos años después se ve obligada la Corte a ampliar los términos del juramento, que en lo sucesivo ya no se limita a las instrucciones recibidas y a los juramentos y pleitos homenajes hechos por los procuradores antes de partir para la Corte, pues debe extenderse asimismo a las restricciones de poder que a lo largo del desarrollo de las Cortes pudieran hacer llegar las ciudades a sus representantes.

Según puede apreciarse, no escaseaba el ingenio en esta guerra por los poderes entre la Corte y las ciudades. No había puesto la Corte un nuevo obstáculo, el juramento de no llevar instrucciones y restricciones, que debían prestar los procuradores una vez presentados los poderes generales, y ya las ciudades habían encontrado un medio de soslayarlo. Porque en un entendimiento estricto del auto del juramento, tal como venía realizándose, no se contemplaba el supuesto de las instrucciones recibidas por los procuradores en el curso de las asambleas de Cortes.

Las consultas estuvieron así a la orden del día, lo mismo que los forcejeos entre la Corte y las ciudades por la cuestión de los poderes. Las ciudades no se resistían a perder la libertad de voto, que se consagraba en la libertad de restringir los poderes, ni por parte del monarca se contemplaba con agrado la situación, que le llevó en varias ocasiones a tener que desistir de sus intenciones, habiendo de disolver las Cortes al no lograr la aprobación de los nuevos recursos que solicitaba.

Especialmente duras fueron en este sentido las Cortes de 1538 y las de 1576, cuando la Corte —la Cámara de Castilla, primero, y luego la Junta de Cortes también— aprieta a los concejos por todos los medios posibles, con la pretensión de arrancarles los poderes, los votos. En unos momentos, aunque separados por casi cuarenta años, en que se oyen voces de comunidad, según recuerdan algunos corregidores. Esfuerzos baldíos, sin embargo, no obstante todas las presiones de los corregidores, incluidas carcelerías

de los regidores, porque el rey tiene que desistir de la sisa general en las primeras y se vio obligado a aceptar una rebaja en el precio del encabezamiento en las segundas. Aunque los fracasos de las propuestas regias no se limitan a estas Cortes, otro tanto sucedió en 1524 y 1527, en tiempos del emperador, o en 1563 y 1598, en el reinado de Felipe II²². Quizá por ello, previsoramente, en los preparativos de las Cortes de 1602, el valido Lerma planteaba a la Junta de Cortes la necesidad de atraerse la voluntad de los miembros de los concejos, con palabras que no nos pueden llamar a equívocos: «que pues la negociación ha de ser en las ciudades, se vea en cada una de ellas a quien se encomendará facilitar sus votos y consentimientos».

Con fracaso, o sin fracaso, las consultas fueron muy numerosas, aunque carecería de sentido recordar en estas páginas todas y cada una de las veces que entre 1523 y 1632 tuvo que dar licencia el presidente a los procuradores con el fin de que consultaran con sus ciudades, normalmente por escrito. Lo que suponía, de entrada, que se les debía alzar el juramento de secreto, como también, claro está, que una vez llegada la consulta a la Corte se procedía a un nuevo examen de poderes, para averiguar si las ciudades habían levantado las restricciones y accedían a las demandas de la Corte, lo que se verificaba con las formalidades de costumbre. Votos y poderes estaban íntimamente unidos.

Valgan algunas fechas, no obstante, y solamente de las referidas al emperador, cuando las Cortes todavía no han adquirido toda su complejidad, pero que nos muestran claramente su frecuencia. He aquí los datos: 1523-24, 1525, 1528, 1532, 1537, 1538-39, 1542, 1544, 1551 y 1555.

22. En relación con las Cortes de 1538-39, véase el trabajo de J. SÁNCHEZ MONTES, *1539 Agobios carolinos y ciudades castellanas*, Universidad de Granada, 1974, donde de modo bien significativo agrupa a las ciudades en tres categorías: municipios fáciles, dificultosos e irreductibles. En general para las Cortes del reinado de Carlos V, el estudio citado de Hendricks. En cuanto a las Cortes de 1576, el también citado artículo de Jago. Finalmente, y para las Cortes de todo el período de Felipe II, J. I. FORTEA, *Monarquía y Cortes en la Corona de Castilla Las ciudades ante la política fiscal de Felipe II*, Junta de Castilla y León, 1990.

No nos interesa la relación de fechas, mas sí parece conveniente poner de relieve que las consultas proliferan con los contratos de alcabalas y millones, que añaden dificultades a las que ya llevaban consigo las aprobaciones de los servicios ordinarios, extraordinarios y de casamiento. Piénsese que en las consultas de millones se pedía el voto de las ciudades sobre cada una de las condiciones (y suplicaciones) de las respectivas escrituras. Mas no sólo esto, porque lo mismo que sucedía para la aprobación de las condiciones de millones ocurría con las correspondientes dispensas.

El resultado era que se demoraba el funcionamiento de las Cortes, a veces durante años, nada extraño si consideramos que con anterioridad a las consultas se ha deliberado en Cortes acerca de cada una de las condiciones y suplicaciones de la escritura del contrato, y no era tarea fácil para el presidente y asistentes poner de acuerdo a los procuradores, aunque únicamente pudieran votar por vía de parecer (o de consulta) antes de recibir los mandatos de sus ciudades. Si bien, alguna ventaja, de naturaleza semántica, sí trajo el régimen de millones, porque fue justamente en las Cortes de 1588 a 1590 y de 1592 a 1598, las de los primeros millones, cuando aparece con toda nitidez la distinción entre voto consultivo y decisivo, dejando claro los procuradores que ellos votaban por vía de conferencia, de consejo o parecer, por voto consultivo, sin poder decidir ni determinar ni resolver cosa alguna hasta que tuvieran poderes especiales de sus ciudades, que eran quienes tenían el voto decisivo.

Tampoco podemos menospreciar el papel que jugaban los procuradores, aun condenados a votar por vía de consulta (o parecer) si no tenían poderes de sus ciudades. En el seno de los ayuntamientos de Cortes debatían las condiciones y súplicas de los servicios, por provisionales que fueran. De allí salía el texto de la consulta y la oportuna escritura. Más tarde, una vez llegadas las respuestas (los poderes o votos decisivos) de las ciudades, muy variadas entre sí, debían de proceder a armonizarlas. Finalmente, realizada la tarea anterior, pasaban a votar los servicios en el sentido que se había expresado la mayoría de ciudades.

Tan importante sería la labor de los procuradores en el doble trayecto que habían de correr los encabezamientos y los servicios

(en especial los de millones), de las Cortes a las ciudades y de las ciudades a las Cortes, a pesar, se insiste, de carecer de voto decisivo, que la Corte tuvo que acudir a diversos medios de presión para conquistar sus votos en materia de servicios y alcabalas. Con lo cual se cerraba el ciclo de presión de la Corte sobre los procuradores, iniciado en el momento de las elecciones.

Entre los mecanismos que la Corte tenía a su disposición para forzar la voluntad de los procuradores, ocupa un lugar destacado todo lo relativo a las remuneraciones, como bien habían apreciado los comuneros, que en este punto no verían cumplidos sus propósitos, ya que el grueso de sus ingresos lo obtendrían los procuradores por mediación de la Corte. Las ciudades, las que lo hacían, pagaban poco salario, y para eso no pocas veces después de una cédula regia que las conminaba a ello, a petición de los propios procuradores, que de este modo tendrían que agradecer la merced al rey.

Muy variopinto se nos muestra el mundo de las retribuciones de los procuradores, que fue en constante aumento. Obsérvense sus epígrafes: reparto de los cuatro cuentos con motivo de los otorgamientos de los servicios ordinario y extraordinario y el de casamiento; receptorías de los servicios, en cuantía del quince al millar de los servicios recaudados en sus partidos por cada una de los procuradores, que en el caso de los millones se sustituía por un equivalente; ayudas de costa, en proporción a la duración de las Cortes y los auxilios financieros aprobados en ellas, a partir sobre todo de las Cortes de 1563; merced de licencia de renuncia de oficios en las ocasiones en que había de prestarse juramento a los príncipes herederos; percepción de mercedes con ocasión de finalizar las Cortes; propinas, colaciones, lutos, luminarias y otros gajes o emolumentos, y en último lugar, pero no secundariamente, los aposentamientos gratuitos en la Corte durante el tiempo que duraran las Cortes, que llegaron a extenderse a un mes más.

Toda una bicoca, según se aprecia, que de acuerdo a lo que se nos ha transmitido por un papel anónimo de hacia 1621 consistía en dos millones de maravedises anuales por procurador en el período comprendido entre 1600 y 1620, atendiendo fundamentalmente a las receptorías de los servicios y las ayudas de costa,

ya que los aposentamientos eran más difíciles de cuantificar y los otros conceptos eran menos relevantes en términos monetarios.

Aunque el mecanismo de las retribuciones era un arma de doble filo para la Corte, que acabó por convertirse en un círculo vicioso. Porque si inicialmente la Corona propició que los procuradores fueran retribuidos por su mediación, para así alejarlos de las ciudades, y luego jugó con una pretendida proporcionalidad entre servicios concedidos y mercedes recibidas, incluso a nivel individual, al final el resultado fue que las Cortes se convirtieron en muy lentas, complejas y costosas, no poco por esta cuestión. Los procuradores, por la parte que les afectaba, para recibir mayores retribuciones, en especial en forma de ayudas de costa, no hacían sino retardar la marcha de las Cortes, provocando mil dilaciones en las deliberaciones y votaciones. Los procuradores se hacían valer. Tan onerosa resultó esta práctica para la monarquía, que era uno de los factores con que se jugaba en ciertos sectores de la Corte, a la altura de 1621, para aconsejar al rey que no convocase Cortes.

Otro instrumento que poseía la Corte para presionar a los procuradores era la figura del presidente (y asistentes y escribanos) de las Cortes. Si la retribución de los procuradores por mediación de la Corte había sido denunciada por los comuneros como un atentado a la libertad de voto, que las ciudades hacían residir en ellas mismas, no protestaron menos contra la presencia del presidente (y otros oficiales) en los ayuntamientos de Cortes, exigiendo que los procuradores pudieran deliberar solos entre sí. La razón de la protesta era diáfana, puesto que el presidente, según dicen, impedía a los procuradores tratar de lo que ordenaban sus ciudades y sólo deseaba que deliberaran sobre las peticiones del rey, es decir, sobre los servicios.

En este punto hemos de señalar que las pretensiones de las comunidades salieron mejor paradas, aunque no de momento, porque en la etapa comprendida entre 1520 y 1530, el de las presidencias del canciller Gattinara, son tan insistentes las demandas de los procuradores al respecto como infructuosas, dada la actitud negativa del mencionado presidente. Habrá que esperar a los años cuarenta para tener pruebas ciertas de que los presidentes y asis-

tentes (no así los escribanos) no acudían a la sala de Cortes más que a unos autos determinados. La evidencia viene en forma de ritual, del orden de proceder en Cortes, por la introducción en el mismo de la llamada segunda proposición, a cargo precisamente del presidente, tras de lo cual daba licencia a los procuradores para que comenzaran las deliberaciones entre ellos. Lo observamos ya en las Cortes de 1544, y en todas las demás en adelante, pese a que en diversos momentos la Corte amenaza a los procuradores con volver a darles presidente que dirija sus ayuntamientos en nombre del rey ²³.

Lo que no lograron los procuradores, a pesar de intentarlo con reiteración en las Cortes del reinado de Carlos V y en las primeras de Felipe II, fue reunirse en sus juntas sin la presencia de escribanos, que además de la función de llevar los libros de actas cumplían, entre otras, la misión de informar al presidente de todo lo que ocurría en la sala de Cortes en su ausencia. Ni siquiera se libraron de los escribanos en las diversas comisiones que se formaban del seno de los ayuntamientos de procuradores, aunque en algunas ocasiones denunciaron éstos que les coartaban la libertad de expresarse, probablemente por el pequeño número de procuradores que integraban las comisiones.

Claro que la ausencia del presidente (y asistentes) de la sala de Cortes no significaba ninguna especie de desinterés por su parte. Acabamos de referirnos a la labor de los escribanos cerca de sus personas, cómo servían de informantes del presidente, y aun podíamos añadir de recaderos, de sus numerosos mensajes («recados») orales y escritos, en el caso de que no decidieran bajar a la sala de Cortes estos tan atareados personajes de la Corte, fundamentalmente al servicio del Consejo y de la Cámara. Porque según comprobamos por los libros de actas fueron muy frecuentes las interferencias del presidente y asistentes en la vida de las Cortes, particularmente del presidente, omnipresente en realidad, pese a su ausencia física.

23. Esto se propone en 1621, en círculos reformistas de la Corte, según nos lo recuerda I FORTEA, «Trayectoria de la Diputación de Cortes», en *Las Cortes de Castilla y León en la Edad Moderna*, Junta de Castilla y León, 1989, p. 85, pero el tema volverá a surgir en 1646, cuando las Cortes tienen voto decisivo.

No sólo presionaban sobre los procuradores el presidente y asistentes, que llegarían a formar la Junta de asistentes, una variante de la Cámara de Castilla, sino también la Junta de Cortes, de composición más amplia que la anterior y destinada de forma específica por el monarca a llevar a las Cortes al puerto de los intereses de la corona. Esta Junta fue creada por Felipe II como una derivación de la Junta de Desempeño, después de los quebraderos de cabeza que le ocasionaron las Cortes de 1576.

Hasta tal punto llegarían los aprietos de la Corte, pero también la tenacidad de los procuradores, que en diversas reuniones de Cortes, desde los primeros millones, se acudió a la técnica de repartirse los procuradores entre los miembros de la Junta de Cortes, para así persuadirlos mejor. Cuando no acudió la Corte a servirse de los llamados procuradores «confidentes», los más solícitos a las demandas regias, que así allanarían el camino a los otros procuradores. Ni que decir tiene que entre estos procuradores confidentes se encontraban aquellos que ostentaban altos cargos de la Corte, como presidencias de Consejos, aunque el culmen debió ostentarlo la figura del Valido. En las Cortes del reinado de Felipe III Lerma fue procurador por Burgos y Madrid, así como Olivares lo fue también por Madrid en las Cortes de 1623, reinando Felipe IV.

No podemos dejar de mencionar tampoco la influencia de religiosos y teólogos, que con sus dictámenes favorables a las propuestas regias tranquilizaban conciencias, justificando la necesidad de los servicios por justas y urgentes causas. Como se sabe, la doctrina de la causa legitimaba al príncipe para actuar en contra del derecho positivo, e incluso en situaciones extremas también contra el derecho natural y de gentes, en cuyo género de derecho se encontraban comprendidos los contratos.

En suma, toda una amplia batería de medidas destinadas a influir sobre la voluntad de los procuradores, incluso en aquellos asuntos donde los representantes de las ciudades no tenían sino voto consultivo. Mas el mismo hecho de que la Corte tuviera que dedicar semejante atención a los procuradores nos está indicando que la tarea de éstos tanto en la elaboración de las correspondientes escrituras, como después a la hora de prestar su consentimiento

tras la llegada de los poderes de las ciudades, era mucho más relevante que la de unos simples mandados. Sobre todo si consideramos que al reino junto en Cortes, a la suma de procuradores, y a sus comisiones específicas, le estaba atribuida la administración de los encabezamientos de alcabalas y los servicios de millones.

Coincido con J. I. Fortea en que los servicios de millones sirvieron para potenciar al llamado reino junto en Cortes, los ayuntamientos de procuradores, en detrimento de las ciudades. Nada casual, como señala este autor, sino producto de una actitud conscientemente buscada por los propios procuradores. Fortea señala cómo en varios momentos de las concesiones de los servicios de millones entre 1601 y 1620, los procuradores se comportan como si dispusieran de voto decisivo, no dando cuenta a las ciudades de determinadas modificaciones o declaraciones de las condiciones de millones, para lo que contaron con el beneplácito y hasta la instigación de la Corte, que pedía a los procuradores que no esperasen el consentimiento de las ciudades para tales modificaciones ²⁴.

Lo mismo sucedería en las Cortes celebradas entre 1621 y 1623 y entre 1623 y 1629, en el reinado de Felipe IV, con algunas dudas de la Corte, por lo que suponía de ruptura con el voto decisivo de las ciudades. Bien que esta actitud que enfrentaba a los procuradores con las ciudades de voto, podemos rastrearla en el reinado de Felipe II, con ocasión de los primeros millones, mas no por su administración, sino con motivo de las receptorías de los nuevos servicios, cuando unos y otros sostienen que les pertenece el cobro de las mismas. Las ciudades justifican su postura porque en ellas reside el voto decisivo, mientras los procuradores alegan por su parte que ellos eran los otorgantes y que lo mismo ocurría en el caso de los servicios ordinarios y extraordinarios, donde sí percibían las receptorías, y en la cifra del quince al mi-

24 «Reino y Cortes: el servicio de millones y la reestructuración del espacio fiscal en la Corona de Castilla (1601-1621)», en J. I. FORTEA PÉREZ y C. M.^a CREMADES GRIÑÁN, eds., *Política y hacienda en el Antiguo-Régimen*, II Reunión Científica Asociación española de Historia Moderna, vol. I, Universidad de Murcia, 1993, pp. 53-82.

llar, que es lo que reclaman para los servicios de millones. La disputa la zanjaría la Corte a favor del reino en Cortes, de los procuradores, por más que ofreciera una suma en equivalencia al quince al millar pedido ²⁵.

El camino alternativo del voto consultivo de las Cortes parecía de este modo estar trazado: que fueran los procuradores quienes decidieran sin esperar los consentimientos de las ciudades de voto. Nada de instrucciones y restricciones de poder, sino poderes libres conforme a los dictados de la minuta general redactada por la Corte y enviada a las ciudades. Con lo cual se volvía en sustancia al modelo diseñado por los Reyes Católicos más de cien años antes, primando la representación más general de los reinos frente a la más particular de las ciudades, cosa que se pretendió hacer efectiva a través de una serie de decretos regios del año 1632. Aunque no por mucho tiempo, según veremos, porque las ciudades no se resignaban sumisamente a perder la capacidad de decisión, ni los tiempos eran propicios para potenciar la personalidad de la Corte. La aprobación directa por las ciudades de los encabezamientos y millones sería la solución adoptada en 1667, pero ya había tenido defensores esta opción desde mediados del segundo decenio de siglo, y hasta había sido puesta en práctica en algunas oportunidades.

2.1.4. A VUELTAS DE MODELO, DEL VOTO DECISIVO DE LAS CORTES AL VOTO DIRECTO DE LAS CIUDADES (1632-1667)

Tal como acabamos de apuntar, el monarca determina en 1632 que los procuradores que van a juntarse en las Cortes voten decisivamente, esto es: sin consultar ni avisar en adelante a las ciudades de privilegio de voto. En la esperanza, ésa parece ser la

²⁵ Salvo en los casos en que me remito a un autor específico, toda la justificación documental de lo afirmado en el cuerpo del texto se encuentra en trabajos míos anteriores, ya citados. Así, la referencia a la disputa por la receptoría de los millones en tiempos de Felipe II y a las divergencias que suscitaba el tema de las condiciones de los servicios de millones en momentos del reinado de Felipe IV anteriores a 1632, pueden verse en «La evolución de las Cortes de Castilla durante el siglo XVI», pp. 681 y 734-735.

intención de la Corte, de acabar con los males de las Cortes, de ser en exceso complejas, lentas y costosas, que atribuía en buena medida al hecho de que los procuradores carecían de facultad para decidir sobre las propuestas regias. A su entender, el voto decisivo agilizaría la marcha de las Cortes, al tiempo que había de tornarlas más manejables ²⁶.

¿Cómo justificaba la Corte la privación a las ciudades del voto decisivo? Fundamentalmente apelando a las leyes, mejor dicho, a la ausencia de ley que confiriera a las ciudades el voto con carácter de decisivo. En opinión de la Junta de Cortes, expresada en 1638 al concejo de Sevilla, las consultas se habían debido siempre a mera gracia y dispensación del rey, que no a ley. Aunque ya unos años antes, en 1623, un parecer de teólogos emitido para justificar un nuevo servicio de millones, distinguía entre la fuerza de ley que posee el otorgamiento de los procuradores y la aprobación por las ciudades, efectuada por simple práctica.

Con esta disposición el monarca se decantaba por primar la representación general de los reinos frente a la más particular de las ciudades, según se manifiesta en varias de las cartas de convocatoria, que ahora contienen novedades de entidad al respecto. Tanto que desaparece de su texto la alusión a la doble representación de los procuradores, en nombre de sus ciudades y de los reinos de Castilla, y en su lugar aparece como objeto de la convocatoria el conferir y platicar todo lo que conviniere proveer y ordenar «para el bien público», sin más aditamentos.

No se menciona la doble representación, pues, pero sí se recoge de manera expresa la referencia al bien público como finalidad de la convocatoria, que en boca del monarca significa la satisfacción de las necesidades de la Corona o, lo que es lo mismo, el otorgamiento por los procuradores de los auxilios financieros

26. Para la pertinente comprobación documental de lo dicho en este epígrafe reenvío de nuevo a dos trabajos previos, «La evolución de las Cortes de Castilla durante los siglos XVI y XVII», pp. 734-753 y «El funcionamiento interno de las Cortes de Castilla durante los siglos XVI y XVII. Las ordenanzas de votar», en especial su segunda parte. En esta oportunidad con menor apoyo de fuentes, entre otras cosas porque por el momento aún carecemos de actas impresas de varias de las asambleas de Cortes del reinado de Felipe IV.

que ésta precisaba. Cuando, por ironía para las ciudades, la privación del voto decisivo llevaba consigo la eliminación de cualquier instrucción, dentro de la cual se contenían sus peticiones para la elaboración de los capítulos de Cortes, justamente la materia en la que ellas venían cifrando la realización del bien público y del buen gobierno. Podemos decir que la prohibición de llevar instrucciones supuso la muerte por asfixia de los capítulos de Cortes, presentados por última vez en las largas Cortes de 1623 a 1629. Aunque todavía se mantuvieron, bien es cierto, las condiciones y las suplicaciones de los millones, que de algún modo, en cuanto contenían cláusulas relativas a cuestiones de gobierno, servían de sustitutivo.

¿En qué grado afectan a la libertad de voto de los procuradores los poderes decisivos? En teoría de manera importante, ya que conforme a su tenor no dependen los procuradores de sus ciudades a la hora de votar. Las limitaciones, de existir, únicamente podían proceder de la Corte.

Por de pronto, los votos decisivos de los procuradores tendrán efectos bien llamativos. Uno de ellos, que en adelante ya no se dirigirán a sus ciudades en demanda de poderes, ya no habrá consultas previas a los otorgamientos de los servicios, sino que, de modo bien distinto, en la medida que se comunicaran con sus ciudades debían hacerlo con posterioridad a las concesiones, y a título informativo, de dar cuenta de lo ocurrido en Cortes, según podemos comprobar por los libros de actas.

Otra secuela de los poderes decisivos, y no menos significativa, se descubre en el hecho de que los procuradores van a votar en Cortes los servicios a título individual, y no por ciudades y con la característica de *in solidum*, dado que los procuradores eran ahora los únicos responsables de la aprobación de las escrituras de los contratos y de sus correspondientes condiciones, así como de sus dispensas. Al igual que también observamos su eficacia en las formalidades que acompañan a las escrituras de los contratos de los servicios, en concreto porque aparecen firmadas por todos los procuradores, cuando antes solamente la firmaban aquellos que tenían poderes decisivos de sus ciudades. ¡A tanto conducía el concepto de representación de los reinos!

Mas donde quizá se muestran de manera mejor sus virtualidades de cara a la libertad de voto, es en la extensión de las ordenanzas de votar a todas las actuaciones de los procuradores. Si hasta el presente quedaban excluidos del régimen ordinario de votar los acuerdos tocantes a los poderes particulares de las ciudades, caso de los servicios y encabezamientos, desaparecidos los votos consultivos, que remitían la decisión a las ciudades, desaparecía también la causa de las excepciones, que en el orden de valores de la mecánica de Cortes eran precisamente los asuntos principales. De hecho, en varias de las órdenes regias que la Corte tiene que dirigir a los procuradores en las Cortes de 1632, se les conmina a votar decisivamente en «todos» los negocios, al margen de las instrucciones que les habían dado sus ciudades.

Las ideas de la Corte parecían estar claras en un principio, pero pronto se vio que no las tenía todas consigo en la nueva orientación que había dado al funcionamiento de las Cortes, porque ni las ciudades se conformaban con la pérdida del voto decisivo, ni los procuradores otorgaban los servicios con la celeridad que esperaba. En realidad, todo fueron dudas y vacilaciones en el período comprendido entre 1632 y 1667, hasta el punto de que se ensayaron distintas alternativas a la dicotomía existente entre voto consultivo y decisivo de los procuradores, los bandazos y oscilaciones se fueron sucediendo.

Las dificultades para la Corte comenzaron en seguida, aunque parece que salvó bien los obstáculos que plantearon los procuradores en las Cortes de 1632, cuando éstos mostraron sus reservas a votar con voto decisivo, alegando que no estaban autorizados para hacerlo por la naturaleza de sus poderes, que eran consultivos, probablemente para guardar sus espaldas por lo que les pudiera ocurrir a la vuelta a sus ciudades. En todo caso, la Corte se comportó con contundencia, obligando a los procuradores a repetir alguna votación de servicio de millones celebrada con carácter de consulta o parecer. Sin dejar de amenazar tampoco con enviar a sus casas a aquellos procuradores que se opusieran a otorgar el voto decisivo, con la consiguiente pérdida de beneficio económico que les supondría.

La Corte parecía que no iba a dar marcha atrás, de atender a lo que se manifiesta en las cartas de convocatoria, en las minutas

adjuntas y en las coetáneas cédulas enviadas a los corregidores en los años de 1638, 1645, 1648 y 1654, ya que la convocatoria de 1632 había sido elaborada conforme al modelo anterior.

En efecto, en todas estas cartas de convocatoria no aparece ninguna alusión a la doble representación de los procuradores, antes, por el contrario, únicamente recogen la referencia al bien público con el sentido que hace unos instantes hemos comentado. No es esto todo, en las citadas cartas se recoge en forma de mandato regio la obligación de que los procuradores se presenten en la corte con poderes bastantes y decisivos, cuando hasta entonces solamente se había empleado el término de bastantes. Más aún, con la pretensión de atar cabos, se ordena a las ciudades que, con anterioridad a la designación de procuradores, procedan a adoptar el acuerdo de que a los elegidos se les otorgarán poderes bastantes y decisivos, y en el caso de que los procuradores acudieran sin poderes decisivos no serían admitidos a Cortes.

De forma consecuente con las cartas de convocatoria, en los otros instrumentos contemporáneos, la minuta de poder y la cédula al corregidor, también aparecerá la exigencia de que los poderes sean bastantes pero decisivos.

Las ciudades, sin embargo, no aceptaron con docilidad las órdenes regias, acostumbradas como estaban a ser consultadas en todo cuanto excedía de las instrucciones de sus procuradores. La negativa a otorgar poderes decisivos provocó fuertes forcejeos entre la Corte y diversas ciudades, con el corregidor de por medio, en todas y cada una de las convocatorias referidas. Tanto, como para que el rey amenazara a los regidores renuentes con multas sustitutorias y prisiones, o lo que era más grave, con privar de voto a las propias ciudades, e incluso, en virtud de su poder absoluto, llegó el rey en algún caso a alzar el pleito homenaje con que los concejos habían ligado a sus procuradores.

Si bien no siempre se mostró la Corte con la misma fuerza, pues en varias oportunidades, con el fin de no diferir más el comienzo de las Cortes, ante la falta de procuradores, se permitió a las ciudades que primero eligiesen a sus procuradores y luego procedieran a otorgarles los votos decisivos, en contradicción con lo que establecían las cartas de convocatoria, conforme se recor-

dará. De todos modos, de acuerdo con lo estipulado en el ritual de Cortes, y como auto previo a la proposición regia, el presidente y asistentes verificaban los poderes y tomaban juramento a los procuradores de no llevar instrucciones ni restricciones de poder. Ningún control sobraba, según se ve.

Si las ciudades se mostraban reacias a perder sus votos y poderes, con terquedad preocupante para la Corte, tampoco era muy agradable para ésta el funcionamiento de las Cortes tras la radicación en ellas del voto decisivo, pues lejos de perder sus características de complejidad, lentitud y alto coste, empeoró todavía por los años de 1632 a 1658. No mejoraban sus defectos, mientras aparecían en el horizonte algunos atisbos poco gratos para la Corte. El viraje dado por la Corte a su política de Cortes no dejaba de presentar riesgos.

En este contexto se comprende bien un papel que el presidente dirige a los procuradores en 1641 instándoles a una inmediata redacción de las ordenanzas de votar, y donde entre otras amenazas se les advierte del nombramiento de un ministro real que asista de ordinario a las juntas si no cambian de comportamiento. Con un raciocinio digno del mayor interés, pues según el presidente en vez de tratar de las cosas universales de los reinos, de disponer los medios necesarios para su defensa, consumían las Cortes el tiempo en negocios y pretensiones particulares, algo que no se acostumbraba hacer en las Cortes pasadas, intolerable, a su entender, «en junta que representa los Reinos de Castilla».

Es decir, que las Cortes podían llegar a tomar conciencia de su función y tratar de cosas particulares, cuando la pretensión de la Corte al hacer residir en los procuradores el voto decisivo era la de agilizar el funcionamiento de la institución y que solamente se tratase de los negocios universales, entendiéndose la búsqueda de medios para alimentar la máquina guerrera de la monarquía. Lo que tenía su correspondencia en el ámbito general que se atribuye a la representación de los procuradores, los reinos de Castilla en su conjunto.

Las insinuaciones del anterior escrito sobre los peligros para la Corte del fortalecimiento de las Cortes, en forma de lo que ella entiende como mal funcionamiento de las mismas, se muestran

más claras en una consulta dirigida al rey por la Junta de asistentes en 1647, con motivo de las mercedes que se solían conceder a los procuradores una vez disueltas las Cortes. En esta consulta se exponen al monarca las diferencias surgidas entre procuradores y las dificultades experimentadas por la Corte para la aprobación de los servicios. Porque, según la Junta, un grupo de quince o dieciséis procuradores habían hecho lo imposible para que no salieran adelante las propuestas regias, primero oponiéndose a las prórrogas de los servicios y con posterioridad estableciendo condiciones muy arduas y de más que difícil cumplimiento, hasta llegar a formar juntas secretas entre sí y a juramentarse. La junta de asistentes, como parece lógico, se oponía a las mercedes.

Las Cortes, de modo distinto a como deseaba la Corte, que no hubiera visto mal su transformación en una especie de Consejo cortesano, estaban adquiriendo protagonismo y autonomía, y no sólo respecto a las ciudades, que era lo que buscaba con la radicación de los votos decisivos en los procuradores, sino en relación con ella misma, con la trascendencia política que semejante actitud podía entrañar. A esta situación contribuía sin duda el desarrollo de la capacidad de maniobra que le permitía la lenta y compleja mecánica de elaboración y aprobación de los encabezamientos y millones, ya entrevista con anterioridad, con ocasión de las idas y venidas de las correspondientes escrituras entre las Cortes y las ciudades, por vía de parecer que fuera hasta 1632. Lo que no dejaba de crear expectativas de otro género en el seno de los procuradores, me refiero al acrecentamiento de lo que ellos entendían por su beneficio de Cortes, las retribuciones y mercedes, pero que era causa a su vez del exceso de lentitud y alto coste de la institución, ya que cuanto más durasen y más complicaciones presentasen las Cortes más remuneraciones obtendrían por el desempeño de sus oficios.

En resumen, y por decirlo de un modo gráfico, según he señalado en alguna otra ocasión, si el reino (el conjunto de procuradores) se desligaba de sus constituyentes, asumiendo su poder por el voto decisivo, corría el riesgo la Corte de que las Cortes se consideraran a sí mismas como constituyentes. Situación aberrante en el seno de una monarquía absoluta, y de hecho la evo-

lución de las Cortes no llegó a desembocar en estos tiempos en el extremo de configurarse como constituyentes, como tampoco se produciría un total distanciamiento entre las Cortes y las ciudades de voto, entre otras razones porque los concejos no dejaron de otorgar poderes a sus procuradores, aun cuando ahora deberían ser con el carácter de decisivos.

No nos extrañará, a la luz de lo que venimos diciendo, que la Corte tuviera muchas dudas sobre la política que debía seguir con las Cortes. No estaba claro qué era lo mejor para sus intereses, si continuar acudiendo al reino junto en Cortes en petición de ayudas financieras o, de modo distinto, presentar las demandas directamente ante las ciudades de voto en Cortes, prescindiendo de la institución, tal y como ya se venía insinuando en círculos de la Corte desde hacía años. Claro que aún cabían otras opciones, como era la de dar marcha atrás y volver a los tiempos en que los procuradores solamente tenían voto consultivo, ya que el decisivo radicaba en las ciudades. Sin dejar de considerar una última alternativa, bien radical, que ha puesto de relieve recientemente J. L. Castellano, según la cual el rey establecería los tributos por vía gubernativa, sin contar con el consentimiento ni de las Cortes ni de las ciudades, sobre la que hubo algún intento en 1623 ²⁷.

La Corte no estaba convencida del camino a seguir, sopesando los riesgos y las ventajas de cada una de las disyuntivas. Tanto era así, que en estas fechas de las convocatorias antes mencionadas, cuando está vigente la radicación del voto decisivo en los procuradores, en varias oportunidades va a recurrir la Corte directamente a las ciudades de voto para la obtención de recursos financieros, prescindiendo de las Cortes; eliminándonos de paso cualquier problema relativo a la libertad de voto de los procuradores, ya que ahora se trasladaría a los miembros de los cabildos urbanos. El recurso directo a las ciudades nos consta al menos para los bienios de 1643-1644 y 1646-1647. Como también tenemos certeza de que esta alternativa venía siendo propugnada en distintos medios de la Corte desde el segundo decenio de siglo,

²⁷ *Las Cortes de Castilla y su Diputación (1621-1789) Entre absolutismo y pactismo*, Madrid, 1990, pp. 29, 30 y 43.

con certeza a partir de 1618. En concreto, para el período que estamos analizando, Thompson nos ha recordado diversos pareceres que caminan en esta dirección, los cuales ponían en cuestión la utilidad de las asambleas de Cortes, referidos a los años 1632-1636, 1639, 1645, 1649 y 1654-1656²⁸.

Ésta era una de las opciones, pero tan dubitativa se mostraba la Corte, que hubo momentos en que parecía inclinarse por volver a la fase anterior, de autorizar consultas con las ciudades, bien que permaneciendo la actividad de las Cortes. Ello sucedió al menos en 1650, cuando en consulta a las ciudades se les pide autorización para la venta de ocho mil soldados.

Que la Corte estaba valorando la posibilidad de retroceder, de volver a los poderes decisivos de las ciudades, parece también deducirse del tenor de las cartas de convocatoria de 1660 y 1665, coincidente con el de las anteriores a 1632. De manera, que para empezar, ya no se recoge en ellas las exigencia de que las ciudades otorguen poderes decisivos a sus procuradores, sino que se contentan con poderes bastantes. También observamos, en coherencia con lo anterior, cómo se suprime la obligación de las ciudades de tomar el acuerdo de comprometerse a otorgar poderes decisivos antes de la elección de los procuradores. Finalmente, lo que podía estimarse como muestra definitiva de esa vuelta a criterios del pasado, la reaparición de la referencia a la doble representación de los procuradores, «en nombre de esa ciudad y de estos reinos», frente a los dictados de las cartas inmediatamente precedentes que simplemente hablaban del bien y beneficio público, o de los reinos.

Todo es presunción, sin embargo, porque en contra de lo que cabía pensar por la literalidad del texto de las convocatorias la Corte va a mantener el mandato de que los poderes otorgados por las ciudades a sus procuradores sean decisivos. Esto se comprueba por los dictados recogidos en las minutas de poder y en las simultáneas misivas dirigidas a los corregidores y a las ciudades. En efecto, en estos documentos se encuentra la exigencia de que los poderes sean decisivos, así como la prohibición de instruccio-

28. «La Corona y las Cortes de Castilla», pp. 28-29.

nes, restricciones y juramentos o pleitos homenajes que pudieran afectar a los poderes.

Muchas eran las dudas y contradicciones de la Corte en materia de poderes, según estamos comprobando, ya que tanto se inclinaba por fortalecer al reino junto en Cortes, mediante los votos decisivos, como daba marcha atrás, buscando el otorgamiento de las ciudades; o retrocedía y no retrocedía, a la vez, como parecen dar a entender las convocatorias de 1660 y 1665, con los mencionados contrastes entre unos textos y otros. Siempre con el telón de fondo de la idea de representación. Ni que decir tiene que la libertad de voto de los procuradores se movía al compás de las diversas opciones.

Desventajas tenía para la Corte hacer residir en los procuradores el voto decisivo, como estaba comprobando a partir de 1632. También las tenía el que las ciudades sólo otorgaran a sus representantes votos consultivos, según había podido experimentar a lo largo de más de una centuria. ¿Cómo solucionar entonces el dilema? Voces se venían oyendo, desde hacía ya un tiempo, de ello ya nos hemos hecho eco, favorables a que no se convocaran Cortes y en su lugar se acudiera directamente a las ciudades de voto para la aprobación de los servicios, sin necesidad de los procuradores, en la creencia de que así se evitarían los inconvenientes de las dos opciones anteriores. Procedían principalmente de los órganos de la Corte más relacionados con las Cortes, es decir: la Cámara de Castilla, la Junta de asistentes y la Junta de Cortes. Tales opiniones, cada vez más insistentes, no caerían en saco roto, pues a la postre, lo vamos a contemplar de inmediato, acabarían por imponerse.

Las ideas estaban ya maduras al final del reinado de Felipe IV, sólo había que esperar a una coyuntura propicia para que pudieran plasmarse en la práctica. La circunstancia llegó precisamente con la muerte del mencionado monarca, aprovechada por la reina regente para anular la convocatoria de Cortes de 1665, con la excusa de que ya no era precisa la reunión, pues su objetivo principal, el juramento del príncipe Carlos, había quedado fuera de lugar, al haber accedido el príncipe a la condición de rey. Mas como la Corte no estaba en condiciones de prescindir de las pres-

taciones financieras aprobadas en Cortes, se acudió a las ciudades para que prorrogaran ellas mismas los servicios de millones. Esto sucedió en 1667, ante la inminencia del cumplimiento de los plazos establecidos en los pertinentes contratos, siguiendo la reina fielmente un nuevo parecer del Consejo de la Cámara, expresado en los términos que ya conocemos, como lo venía haciendo desde hacía una serie de años.

Como acabamos de apuntar se enviaron cartas a las ciudades de privilegio de voto solicitando la prorrogación de los servicios, no imponiéndolos, lo que significaba que en principio la Corte se movía dentro del orden de proceder tradicional, según el cual en materia de servicios al rey correspondía pedir y a las Cortes otorgar. Pero para tener seguridades de éxito, la Corte no se limitó a las mencionadas cartas, pues también se dirigió a los corregidores, con órdenes bien apremiantes, para que lograran la aquiescencia de los componentes de los concejos, a los que debían prometer una recompensa en forma de mercedes como premio a su fidelidad al monarca.

De este modo los problemas de los procuradores se traspasaban a los concejos. Que los votos de los componentes de los cabildos urbanos precisaban de mercedes, constriñendo de este modo su libertad, lo expresaba con suma claridad una consulta elevada al rey sobre esta materia por la Junta de asistentes en 1645, en favor de los regidores que habían aprobado desde sus ciudades los servicios solicitados por la Corte en los años 1643-1644. Pues según su parecer, contrario por cierto a las convocatorias de Cortes, «sin esperanza de merced, dificultosamente se conseguirá servicio, ni por las ciudades ni por las Cortes». No es nuestro propósito, sin embargo, debatir acerca de la libertad de voto de los ayuntamientos urbanos.

La solución adoptada entre los años de 1665 y 1667 fue duradera, ya que no volvieron a convocarse Cortes en Castilla durante todo el siglo XVII, cuando en los cien años anteriores habían estado reunidas casi sin interrupción. La Corte fue la promotora de esta medida, pensando en los vicios tradicionales de las Cortes, en exceso complejas, lentas y costosas, mas también en la autonomía que proporcionaba a la institución la concesión de los votos

decisivos a los procuradores, nada tranquilizadora para la Corona, por la potencialidad que encerraba. A lo que debemos añadir circunstancias del momento, pero de peso, como la minoría regia que vivía Castilla, o el fin del imperio hispánico europeo, que tantos recursos había precisado.

No todos los autores han valorado de la misma manera la actitud adoptada por la Corte. Existen varias hipótesis al respecto ²⁹, la última de las cuales, la de Castellano, merece especial consideración por mi parte, por cuanto significa que la Corte temía de verdad el desarrollo de las posibilidades que encerraba la radicación del voto decisivo en los procuradores. Según Castellano, la causa de que no se convocasen Cortes en el siglo XVII obedece a los temores de la Corte a que estas asambleas pudieran generar una oposición interna en Castilla, sobre todo si se considera lo que estaba pasando en otros reinos europeos, principalmente en Francia con los acontecimientos de la Fronda, o en Inglaterra, con el parlamento acaudillado por Cromwell ³⁰.

Si la Corte no deseaba más asambleas de Cortes, las ciudades tampoco debían mostrar mucho entusiasmo por esta institución. Diversas razones pueden ser aducidas para justificar semejante posición. Entre otros argumentos, los costes salariales que todavía suponían los procuradores para algunas ciudades, pero ante todo la pérdida de los votos decisivos, que desvinculaban a los procuradores de sus mandantes, justamente las ciudades con derecho de voto.

Tampoco dejaría de tener su importancia la desaparición de los capítulos del panorama de las Cortes, cuando desde hacia doscientos años se habían presentado como la satisfacción del bene-

29. Particularmente las expuestas por Thompson en su trabajo «El fin de las Cortes», así como en los otros dos suyos también citados. Mas no debemos olvidar a JAGO, «Habsburg absolutism and the Cortes of Castile», en *The American Historical Review*, 86-1 (1981), pp. 307-326. Como también se deben considerar los trabajos de P. FERNÁNDEZ ALBALADEJO, «Monarquía, Cortes y "cuestión constitucional" en Castilla durante la Edad Moderna», en *Revista de las Cortes Generales*, 1 (1984), pp. 11-34 y «Castilla, territorio sin Cortes» (ss. XV-XVII), en *Revista de las Cortes Generales*, 15 (1988), pp. 113-218, en colaboración con J. PARDOS.

30. *Las Cortes de Castilla y su Diputación*, pp. 69-84.

ficio público o buen gobierno, el contrapunto de los servicios para las ciudades. Ni se ha de considerar secundario, a la hora de comprender la postura de las ciudades, el fenómeno del acrecentamiento de oficios de regidores, de tal manera que las procuraciones de Cortes llegaron a ser unas expectativas cada vez más lejanas para los miembros de los cabildos. Además de una cuestión muy unida con la anterior, la corrupción y venalidad existentes en torno a las procuraciones, de tal modo que las ciudades no se sentirían muy bien representadas en Cortes.

Precisamente Thompson ha insistido en el significado que tuvo para la evolución de las Cortes la progresiva falta de representatividad de los procuradores, que encontraría su culminación en la pérdida del voto decisivo por las ciudades y su traspaso a las Cortes, hasta constituirse en antagónicos los intereses de las Cortes y de las ciudades. Razón fundamental, a su entender, de que las Cortes dejaran de convocarse, aunque justamente el hecho de no convocarse y aprobarse los servicios directamente por las ciudades, lo que él llama la devolución del voto decisivo a las ciudades, supondría en su opinión la definitiva solución al problema de las relaciones entre las Cortes y las ciudades ³¹.

En resumen, por reiterarnos en lo dicho, ni la Corte ni las ciudades apostaban por la continuidad de estas asambleas, en un entendimiento profundo entre ambas instancias, por tácito que fuera. La doble tenaza que presionaba la vida de la institución acabó de mutuo acuerdo con sus reuniones. Eso sí, el tema de los poderes, en el que se enmarca la libertad de voto de los procuradores, había estado en el centro del argumento; los otros elementos no pasan de coadyuvantes.

31. En su estudio: «Cortes y ciudades. Tipología de los procuradores, extracción social y representatividad».

2.2. Libertad de voto y ordenanzas de votar

2.2.1. MATERIAS VEDADAS

Si atendiéramos de forma exclusiva a los capítulos de las ordenanzas de votar, aprobados por los procuradores en sus ayuntamientos, no descubriríamos que existían materias de Cortes sustraídas a la deliberación y votación de los mismos, o al menos a sus votos decisivos. Las ordenanzas de votar, en efecto, no recogen estas limitaciones a la libertad de voto a la hora de reglamentar el régimen de deliberar y votar en Cortes. Sin embargo se daban, según hemos podido comprobar en páginas precedentes al exponer el tema de los poderes. A continuación vamos a hacer unas breves referencias a estos asuntos que escapaban de la decisión de los procuradores, en la idea de que ello nos puede servir para calibrar mejor lo dispuesto en las ordenanzas de votar acerca de la libertad de voto de los procuradores.

¿Qué materias de Cortes estaban excluidas de la decisión de los procuradores? A esta pregunta debemos responder con una distinción, ya que las limitaciones al respecto procedían de una doble fuente: la Corte y las ciudades de voto, las dos instancias que restringían la autonomía de las Cortes, o la autoridad del reino, por ser fieles al lenguaje de los documentos.

Un tema que no estaba en manos de los procuradores resolver era el relativo al nombramiento del presidente y asistentes de Cortes, que en nombre del rey dirigían estas asambleas, de libre designación del monarca, en consecuencia. Esto quedó claro desde los tiempos de los Reyes Católicos, aun cuando en la época de los comuneros se pretendió que las Cortes intervinieran en el nombramiento de los letrados³², ya que no en el del presidente, si bien también pretendieron restringir sus funciones. Ello obedecía

32 En los capítulos de la Junta de Tordesillas se dispone que los procuradores elijan y tomen letrados a su voluntad, mientras de forma más matizada en los capítulos de fray Francisco de los Ángeles se atribuye al rey el nombramiento, aunque a propuesta de los procuradores, quienes le presentarían para la elección una lista de tres o cuatro nombres. Las citas oportunas, en S. DE DIOS, «La evolución de las Cortes de Castilla durante el siglo XV», p. 155.

sin duda al recuerdo de lo que sucedía en las Cortes del siglo XV, en las cuales los procuradores designaban al presidente y letrados de sus ayuntamientos. Bien que, también es cierto, con posterioridad las Cortes llegaron a tener sus propios letrados, distinguiéndose entonces entre los letrados del rey y los del reino. Tal cosa sucedió con motivo de los encabezamientos generales de alcabalas, a partir de 1537.

Los escribanos de Cortes fueron asimismo otros oficios cuyo nombramiento se reservó la Corte. Bajo diversos regímenes jurídicos, bien de forma interina o de por vida, sin que dejen de estar presentes prácticas de patrimonialización, y no sólo de renunciaciones, sino también de perpetuación del oficio, mediante precio, por las necesidades hacendísticas de la Corona. A pesar de los reiterados deseos expuestos en Cortes por los procuradores de proceder a su nombramiento, estando dispuestos incluso a ejercer el derecho de tanteo en las ventas de estos oficios, aunque inútilmente, por las tajantes negativas de la Corte³³.

El orden de proceder de Cortes, o ceremonial de Cortes, fue el otro gran campo que el monarca se reservó para sí, como si se tratara de una regalía. En toda su extensión, desde la misma convocatoria de Cortes hasta el auto de disolución de las mismas, siempre en dependencia de la Corte. No obstante, como ya sabemos, sería muy debatido en uno de sus puntos en las Cortes de los reinados de Carlos I y Felipe II, sobre si primero se atendía a resolver lo solicitado en los capítulos, como querían los procuradores, o antes que nada se otorgaban los servicios, según requería el rey. La pugna encontraría una solución pactada en los contratos de alcabalas y millones, aunque no del todo satisfactoria para los procuradores, por la marginación de los capítulos, aparte de que formalmente quien pedía los servicios de millones era siempre el presidente en nombre del rey y sólo tras su otorgamiento procedía el monarca a dar las oportunas cédulas de aceptación del servicio, en virtud de su poderío absoluto y cláusulas de no obstante leyes.

33 Sobre esto, S. DE DIOS, «La evolución de las Cortes de Castilla durante los siglos XVI y XVII», pp. 674, 708, 709, 718 y 719.

La resolución de los capítulos, por tanto, sería otro de los terrenos de la exclusiva incumbencia de la Corona, ya que a las Cortes no le correspondía más que pedir, solicitar la respuesta del monarca, que podía ser en sentido positivo o negativo.

Esto por cuanto se refiere a las limitaciones derivadas de la intervención de la Corona, ya que las impuestas por las ciudades se recogían en las instrucciones y restricciones de poder, verdaderamente eficaces en el largo período en que prevalecen los votos consultivos, según bien sabemos. Afectaban, sobre todo, al ámbito de los recursos financieros demandados por la Corte, pues en materia de capítulos (generales) que no se refirieran a este tipo de negocios, en cuyo ámbito a las Cortes sólo correspondía pedir, se mostraban más generosas las ciudades, concediendo un amplio margen de libertad a sus procuradores. Entre otras cosas porque, por propia definición, el texto último de los capítulos generales, no de los particulares, era una síntesis de los que presentaba cada ciudad con tal fin, que necesariamente tenía que ser elaborada por los procuradores.

2.2.2. MATERIAS SOMETIDAS A LAS ORDENANZAS DE VOTAR

En principio, el objeto sobre el que los procuradores podían deliberar y votar era muy amplio, según lo expresa la propia rotulación de las ordenanzas de votar: «Sobre el votar los negocios que en el reino se ofrecen.» Con lo cual, de atenemos a este dictado, únicamente quedaban excluidos los negocios que se celebraban fuera de la sala de Cortes —la sala como reino, otra de las acepciones de la voz reino—, o que no se sometían a discusión de los procuradores, por ser de la exclusiva competencia de la Corte, como los nombramientos de los oficiales regios en estas asambleas y el orden de proceder.

Las cosas no eran tan sencillas como podía deducirse del enunciado literal de las ordenanzas de votar, porque desde 1523 hasta 1632, conforme estamos reiterando, la radicación del voto decisivo en las ciudades significaba una más que notable restricción a la libertad de voto de los procuradores, particularmente en

cuestión de servicios; en lo tocante a su aprobación, se entiende, que no tanto a las votaciones relativas al debate previo a la formalización de las escrituras. Esta cortapisa desaparecería ese año de 1632, cuando los procuradores, por mandato regio, asumen capacidad de decisión para todos los asuntos que fueran objeto de deliberación en la sala de Cortes, a propuesta de la Corte o de los propios procuradores, justamente el contenido que se autoasignaban las ordenanzas de votar.

¿Qué asuntos se planteaban en la sala de Cortes? En primer lugar los referentes a la aprobación de servicios (y alcabalas) y capítulos, que se presentan en Cortes como elementos contrapuestos, en función de su distinta atribución, argumento fundamental del desarrollo de estas asambleas, como lo era el tema de los poderes, o el de la doble representación de los procuradores, que incidían directamente en estos negocios.

Con ser ésta la sustancia de las Cortes, las cosas generales, que justamente daban nombre de Cortes generales a las Cortes de Castilla, a falta de una composición de orden general, por la ausencia de nobles y prelados, existía todavía un amplio elenco de asuntos, de tracto más particular, o relacionados con aquellos estrictamente generales. En constante aumento, como corresponde a unas Cortes cada vez más complejas y burocratizadas, de frecuente recurso al papeleo y a la formación de comisiones. El campo, por lo demás, donde se movían los procuradores con mayor libertad.

Entre estas cosas hemos de considerar a las propias ordenanzas de votar, debatidas y aprobadas por los procuradores en cada convocatoria de Cortes, al menos desde 1566. Asimismo era de competencia de Cortes el nombramiento, revocación y retribuciones de sus ministros y oficiales, que fueron surgiendo a partir de los encabezamientos de alcabalas, el establecimiento de la institución en sede fija y los contratos de millones. Intervenía igualmente el llamado reino en el nombramiento y retribución de los diputados de alcabalas y comisarios de millones. Y lo que es muy importante para apreciar el grado de su autonomía y personalidad jurídica, a añadir a los otros datos, las Cortes procedían también a la redacción —y posterior control, la satisfacción— de las ins-

trucciones que debían guardar en su ausencia, en los huecos entre convocatorias, la Diputación de alcabalas y la Comisión de millones, sus dos grandes comisiones de carácter permanente.

Esto no era todo. A las Cortes correspondía nombrar de su seno comisiones para los más variados negocios. A estas asambleas tocaba establecer los horarios de sus ayuntamientos, o determinar el lugar y hora de la misa, de celebración diaria pero voluntaria, así como lo concerniente a las fiestas en que participaban los procuradores, diputados y ministros del reino. Entre sus competencias estaba la concesión de gracias, limosnas y gratificaciones de los dineros consignados para sus gastos, la conocida como hacienda del reino, e incluso las dispensas de las condiciones de millones desde el momento que asumieron el voto decisivo. En fin, todo lo relativo a la administración y cobranza de millones y alcabalas, que daría lugar a numerosos pleitos, en los que el reino se personaba como parte. Así como también le correspondía el oír peticiones que le llegaban de fuera de las Cortes, no sólo en estas materias de encabezamientos y servicios, despachándolas como si se tratara de un Consejo de la Corte.

La enumeración podía ser interminable, porque aún podíamos referirnos a otros aspectos, en la esfera de su funcionamiento, por ejemplo, que por cierto reflejan comportamientos cercanos a los Consejos: como era el dirigir memoriales y consultas al rey, o responder a los decretos y órdenes del monarca, no menos que a los recados y advertencias del presidente. O todo el tema de la retribución de los procuradores y escribanos, que tantas páginas llena de los libros de actas y que mucho debió de contribuir a la lentitud y alto coste de estas asambleas, de creer a los críticos cortesanos.

2.2.3. MANIFESTACIONES DE LA LIBERTAD DE VOTO

¿Cómo se expresaba la libertad de deliberación y voto de los procuradores en la sala de Cortes? A la luz de los textos de Cortes, y dejando al margen las importantes salvedades derivadas de los poderes, y sin olvidarnos de las presiones de la Corte, podemos decir que los representantes de las ciudades se manifestaban con

notable libertad, a veces con vehemencia, incluso en los momentos en que el presidente de las Cortes asistía de ordinario a las asambleas, como sucedió en buena parte del reinado de Carlos I, ya que desde mediados del siglo XVI los procuradores deliberan solos entre sí.

En esto no hacían las Cortes más que seguir la espléndida tradición de la pléyade de ayuntamientos, cabildos y congregaciones existentes en aquellos tiempos, lo mismo civiles que eclesiásticos. Lo que llevaba aparejada la irresponsabilidad penal de los procuradores por sus opiniones y votos en Cortes, a expensas de la facultad de disciplina, a cargo del presidente, y en su ausencia del procurador más antiguo de Burgos.

Son bien ilustrativas de lo dicho las palabras que el duque de Albuquerque pone en labios del emperador en la congregación de nobles de las Cortes de Toledo de 1538, las últimas a las que acude la nobleza y la Iglesia. De acuerdo con lo referido por el noble, en medio de serias divergencias con el rey a propósito de una sisa general, ni siquiera en los concilios se penaban las opiniones herejes, hasta el momento de ser sancionados los cánones, y si esto ocurría en los concilios cuánto más debía entenderse en las Cortes, que se reunían por mandato real³⁴. Un texto que no tiene desperdicio, pero que tampoco exige comentarios, por su rotunda afirmación de la libertad de opinión y de voto, así como de la consiguiente irresponsabilidad penal. Aunque quizá sí convenga ponerlo en relación con las pretensiones comuneras de exigir responsabilidades a los procuradores en sus ciudades una vez finalizadas las Cortes, que como sabemos resultaron fallidas.

Si la tradición de los numerosísimos órganos corporativos de la época favorecía la libertad de opinión y de voto de los procuradores, donde ésta se consagra de forma específica es en las

34. He aquí el texto: «y que no embargante lo votado y pasado por todos, manda y dize que se tendrá por servido se vote público, con protestación que hace su Magd. no tener pena ni enojo con ninguno de ninguna cosa que se vote, porque tiene entendido su Magd. que todos le desean servir, y que lo que cada uno dixese será por parecelle ques lo mejor, que en las congregaciones pueden decir lo que quisieren sin pena, pues se ve, por exemplo en los Concilios, aunque alguno diga heregía, mientras se litiga la causa no le darán pena, quanto más en esta causa, que por su mandado se trata». En CLC, V, pp. 68-69.

ordenanzas de votar, las reglas de funcionamiento interno del llamado reino. A lo largo de todos sus preceptos, dirigidos a reglamentar los sistemas de votación y deliberación, y de forma particular en algunos de ellos, según veremos a continuación.

La facultad de voto se regula en las ordenanzas como un derecho de todo procurador, de modo que en el curso de los debates, de las «conferencias», por emplear la lengua de estas normas, bastaba con que un procurador pidiera votación para que hubiera de procederse a votar. Los textos son meridianos ³⁵.

Otro ejemplo de la misma facultad se observa en el derecho de los procuradores a solicitar que una votación se hiciera por votos secretos y no de forma pública. Tal derecho encontraba su campo de aplicación en las largas discusiones habidas en Cortes sobre si un negocio era de justicia o de gracia ³⁶.

Más aún, la libertad de voto llegaba al extremo de que se autorizaba a cualquier procurador a renunciar a su turno de votar, esperando a que hubieran acabado de hacerlo todos los procuradores, de modo que pudiera conformarse con el voto expuesto por

35. Se establece ya en las primeras ordenanzas, las de 1566, *ACC*, 2, p. 268, con este tenor: «Otro sí. que qualquiera cosa que se propusiere, si de conformidad no se determinare, se vote, pidiéndolo qualquier capitulante; porque ésta es orden de cabildos y ayuntamientos, y la contraria es confusión y se da lugar a voces y réplicas y demasiadas conferencias.» Un precepto que se mantendrá en el resto de ordenanzas, aunque con algún ligero retoque en su redacción, por cuanto desde las de 1586 desaparece la referencia a cabildos y ayuntamientos y se hace más escueta la formulación.

36. En un texto no poco farragoso, como se observa por el capítulo 12 de las ordenanzas de las Cortes de 1611, en *ACC*, 27, p. 75, de este dictado: «Por haberse ofrecido duda cuando se vota un negocio por votos públicos, habiéndose empezado a votar lo que se ha de hacer, cuando un caballero dijere se vote por votos secretos por parecerle ser de gracia y no de justicia, si se ha de hazer no obstante esté empezado a votar público, o si se ha de acabar primero lo empezado, y para que en esto se proceda con claridad y no haya duda, se ha acordado que en todos los negocios que se pidiere por cualquier caballero procurador de Cortes se vote secreto, sea el pedirlo en la conferencia o antes que se empiece a votar público, porque habiéndose empezado no ha lugar de votarlo secreto, si no fuere en caso que entre algún caballero que no se haya hallado presente al principio, el cual ha de poder pedir se vote secreto, y en caso que habiéndose votado público no saliere cosa alguna por mayor parte, ha de poder cualquier caballero pedir se vote secreto y se ha de hacer, y lo mismo las veces que habiéndose votado no saliere nada.»

cualquiera de los que le hubieran precedido en el uso de la palabra, y no sólo en la totalidad del voto, sino también en parte del mismo, cuando contenía varias condiciones ³⁷.

Sin embargo, pese a todo lo anterior, donde mejor comprendemos la libertad de voto de los procuradores es en el capítulo destinado a la ejecución de acuerdos. Por una razón: porque en el citado capítulo se recoge un instrumento expreso de garantía de la mencionada libertad, consistente en el recurso de apelación ante el Consejo Real que podía ejercitar cualquier procurador respecto de los acuerdos del reino junto en Cortes ³⁸.

Las actas están llenas de estos recursos, de carácter judicial, que podían versar hasta sobre la regulación o cómputo de los votos, no obstante las reservas manifestadas por las ordenanzas de votar en este punto concreto, por el daño que podían hacer a la autoridad de las Cortes (del reino), según se dice ³⁹. Los pri-

37. Según observamos en el capítulo 8 de las ordenanzas de 1598, en *ACC*, 18, p. 56, luego retocado en otras posteriores. Dice así el precepto: «Otrosí, que cualquiera caballero tenga libertad después de haber votado todos, antes de que los secretarios acaben de regular los votos, de conformarse una vez con el voto de otro caballero, y también lo pueda hacer en parte del voto que le pareciere, como no lo haga más de una vez en un voto.»

38. Aparece en las ordenanzas de 1592 (*ACC*, 12, p. 81) y ya no volverá a desaparecer de las sucesivas, hasta la de 1660, aunque sí se producirá alguna mejora en la redacción, como la de hablar de recurso de apelación y no tan sólo de apelación. Por su importancia reproduzco el texto primitivo: «Otrosí, que atento que es muy conveniente y necesario, que cuando el Reyno pasare alguna cosa por mayor parte, no se excuse ningún caballero procurador de Cortes de votar derechamente para la ejecución de lo que hubiera acordado la mayor parte, conforme a la proposición sobre que se hubiera votado, aunque haya sido de parecer contrario de lo que se hubiere acordado; y que eso lo hagan y voten sin perjuicio de lo primero que hubieren votado y sin la apelación o apelaciones, si hubieren interpuesto, porque el Reyno no quiere quitar a ninguno la libertad de su voto, sino que lo que se acordare por la mayor parte, se execute y voten todos cerca de lo que fuere necesario para la execucion dello en la forma que está dicha, por parecer que es autoridad del Reyno que se haga así.»

39. Tal como aparece en las ordenanzas de 1655 y siguientes. En concreto, en el capítulo 9 de las mencionadas ordenanzas, *ACC*, 59, pp. 51-52, que reproduzco parcialmente: «Y aunque los secretarios se hayan herrado en la regulación de los votos, se han de sentar en los libros los dichos votos y se podrá apelar para el consejo de la tal regulación; y se advierte que esta manera de apelaciones se ha de procurar escusar, porque es género de desautoridad hacerlas y que se conozca que ay diferencias donde debe haver tanta conformidad y unión.»

meros testimonios que conozco de estos recursos judiciales, resueltos por autos del Consejo, proceden de las Cortes últimas del emperador, en particular de las Cortes de Valladolid de 1555⁴⁰.

Libertad de voto y, por supuesto, de deliberación, ya que es en el curso de las «conferencias» cuando surgen las votaciones, que a su vez presuponen la libertad de los procuradores para proponer o, mejor, para dirigir propuestas y peticiones sobre las cosas que a ellos incumbían⁴¹.

Libertad de deliberación y voto, mas dentro de un orden, de una disciplina. Ya desde la primera ordenanza de votar, la de 1566, se tiene buen cuidado en regular estos aspectos de las votaciones, de modo que el reino guarde el silencio debido y unos procuradores no interrumpen ni enmienden a otros cuando están en su turno de voto, porque eso iba en demérito de la autoridad del propio reino, de las Cortes, según se señala como motivación⁴². O como se nos advierte en ordenanzas posteriores a 1632, cuando el voto decisivo reside en las Cortes, en los ayuntamientos de procuradores, al decírsenos «que en el término y cortesías de las respuestas han de ser respecto de lo que allí representan, que es todo el reino»⁴³. Pero de la disciplina de voto, o en el voto, hablaremos a continuación.

40. Contamos con transcripción parcial de las actas: F. TOMÁS Y VALIENTE, «La Diputación de las Cortes de Castilla (1525-1601)», en *AHDE*, 42 (1962), pp. 454-456, 458-459 y 463-468, en particular.

41. «Qualquiera cosa que se propusiera o pidiera en el Reino», comienza diciendo el capítulo 14 de las ordenanzas de votar de las Cortes de 1649 (M. FERNÁNDEZ MARTÍN, *Derecho Parlamentario*, Madrid, 1883, vol. I, p. 121).

42. Con esta literalidad: «Otrosí: que en empezándose a votar una cosa, el Reyno tenga el silencio y autoridad que su gravedad requiere; que es cosa muy agena de su calidad, cuando un cavallero está votando, porque cada cavallero entiende cada cosa de diferente forma, y se satisface de votarla como la entiende, y no es lícito que al que le parece lo contrario, le vaya a la mano ni le interrumpa el voto e intento quel capitulante lleva» (ACC, 2, pp. 268-269). Que luego se repetirá en todas las ordenanzas siguientes, con algunas mejoras en el texto.

43. Por ejemplo, en ordenanzas de 1655, cap. 9 (ACC, 59, p. 51).

2.2.4. LA DISCIPLINA DE VOTO

No pretendo en este epígrafe tratar de la precedencia de negocios o entre procuradores a la hora de votar, o del régimen empleado en las votaciones, sino de las medidas de disciplina destinadas a evitar los abusos de los procuradores en el ejercicio de su actividad en la sala de Cortes, que afectaban por tanto a la libertad de voto ⁴⁴. Su mejor formulación se encuentra en las ordenanzas más tardías, aquellas que corresponden a la época en que los procuradores votaban todos los negocios con carácter decisivo, incluidos los servicios y las dispensas de las condiciones de millones.

En concreto, según se señala en un capítulo de las ordenanzas de 1649, luego después repetido en las de 1655 y 1660, los procuradores deben evitar cualquier género de disputas en el reino, de palabra o de obra. Caso, sin embargo, de que se produzcan, corresponde al procurador más antiguo, el primero de Burgos, poner paz entre los contendientes, sin que salga de la sala noticia de lo ocurrido, eso sí. Mas si no bastaba la intervención del procurador más antiguo de Burgos, el que desempeñaba en la sala las tareas de orden, en defecto del presidente, ausente, entonces, aparte de ordenar a los porteros que no dejaran salir a ningún procurador de la sala, debía él mismo acudir a la sede del presidente a darle cuenta de ocurrido, acompañado de otro procurador. El presidente, por su parte, pondría remedio, que podía consistir en prisión para los autores de los desacatos, aunque las ordenanzas, en una buena muestra de espíritu corporativo, recomiendan que se pida al presidente que el cumplimiento de la pena de prisión sea en casa de los procuradores afectados, y además sin guardas ⁴⁵.

44. Como ya hice en otra ocasión: «El funcionamiento interno de las Cortes de Castilla durante los siglos XVI y XVII. Las ordenanzas de votar. Segunda Parte», pp. 146-152.

45. Ordenanzas de 1649, cap. 31 (FERNÁNDEZ MARTÍN, *Derecho Parlamentario*, I, p. 124). Ordenanzas de 1655, cap. 30 (ACC, 59, p. 60) y Ordenanzas de 1665, que no son sino la reproducción literal de las de 1655, en *ACD*, CC, leg. 64, f. 19r.

Además de en las situaciones apuntadas, también se recurría al presidente en los casos en que un procurador se negaba a abandonar la sala, pese a los requerimientos del reino, específicamente cuando se trataba en Cortes de negocios que afectaban a los intereses de algún procurador o de un allegado suyo ⁴⁶.

Por desgracia, frente a lo que hubiéramos deseado, no estamos bien informados del régimen de sanciones empleado contra los infractores de la disciplina de Cortes. Las ordenanzas se limitan a los preceptos reseñados y las actas, en poder de los escribanos, se muestran muy lacónicas al respecto, como si no quisieran dejar constancia escrita de estos hechos, no sirvieran de precedentes para asambleas futuras. Sin descuidar el interés de los propios procuradores, expresado en las ordenanzas, para que lo ocurrido no trascendiera de la sala de Cortes, por el descrédito que le podía acarrear a la institución de que formaban parte.

Aunque sí nos consta en algún caso la aplicación por parte del presidente de la pena de cárcel: en las disputas habidas entre los procuradores de Burgos y Toledo por la primacía de voto, saldadas en contra de Toledo, con la prisión incluida de algunos de sus procuradores ⁴⁷. Si bien, hemos de dejarlo ya apuntado, hay ocasiones en que se hace difícil determinar si las penas de carcelería lo son por motivos de disciplina o por causas penales originadas fuera de la sala de Cortes, dada la escueta información proporcionada por las actas. De ello hablaremos al estudiar los privilegios procesales de los procuradores.

Al margen de las mencionadas penas de cárcel, debidas a pequeños forcejeos habidos entre los procuradores de las dos citadas ciudades, nos consta la existencia de serios altercados en la sala de Cortes en la asamblea de 1580, que provocaría la intervención del rey y la formación de un expediente por la Junta de Cortes ⁴⁸.

46. Ordenanzas de 1649, cap. 32 (FERNÁNDEZ MARTÍN, *Derecho Parlamentario*, pp. 124-125), Ordenanzas de 1655, cap. 31 (ACC, 59, p. 61) y Ordenanzas de 1660, cap. 31 (ACC, CC, fo. 19 r.).

47. Las penas de carcelería impuestas por el presidente por esta causa se descubren ya en las Cortes de Burgos de 1515 (AGS, Patronato Real, 70-7) y con algún detalle más en las Cortes de Madrid de 1563 (ACC, 1, pp. 19, 32 y 38-41).

48. De ello nos informa M. DANVILA, *El poder civil en España*, V, Madrid, 1866, pp. 530-547.

También sabemos que en la reunión de 1660 se aplicó una sanción extrema, la pérdida de la condición de procurador, para una situación no menos extraordinaria, un desafío entre procuradores en la sala de Cortes. El sancionador fue el monarca, tras un expediente abierto por la Junta de asistentes, y el sancionado un procurador de Sevilla ⁴⁹.

Poco más cabe añadir a lo dicho, la documentación no da más de sí. No obstante, para cerrar el tema que nos ocupa ahora, el de la disciplina ejercida con los procuradores a causa de su actuación en la sala de Cortes, me parece pertinente aludir a algunas intervenciones del presidente —o mejor intromisiones, para ser más correctos— en relación con ciertos acuerdos de Cortes, que van a afectar de manera clara a la libertad de voto de los procuradores y a la autoridad (autonomía) de las Cortes. En lo que cabe considerar un manifiesto abuso de la facultad de disciplina del principal representante del rey en estas asambleas.

En este sentido no es nada raro toparnos en las actas con quejas de los procuradores contra las actuaciones del presidente que impedían la ejecución de acuerdos de Cortes, solicitando su previa licencia, con lo que ello suponía para la autoridad del reino. Lo observamos en materia de horarios, así como en acuerdos del reino donde se nombraban comisarios para hablar directamente con el monarca, o en concesiones de ayudas de costa, gratificaciones y limosnas, e incluso en la redacción de los capítulos, un campo donde al reino sólo le correspondía pedir, de ahí su extrañeza.

Aún podíamos seguir mencionando supuestos, caso de las mismas ordenanzas de votar, como cuando amenaza el presidente en 1646 a los procuradores con darles él mismo ordenanzas si ellos no las redactaban de inmediato, aparte de anunciarles el envío de un ministro regio para que estuviera de continuo en la sala de Cortes en el supuesto de que no cambiaran de actitud. Si bien el asunto de mayor gravedad nos parece aquel en que el presidente

49. Noticias del desafío se encuentran en M. DANVILA, *Boletín de la Real Academia de la Historia*, 17 (1890), pp. 303-307. La remoción del citado procurador, aun por vías indirectas, sin citar su nombre, en *ACD*, CC, leg. 72.

llega a ordenar repetir, o dejar sin efecto, un acuerdo del reino por estimar irregularidades en la forma de adoptarlo⁵⁰. Que no son los únicos ejemplos posibles, amparándose siempre el presidente en sus facultades de gobierno, las mismas por las cuales podía sancionar conductas indebidas o daba licencias a los procuradores para ausentarse temporalmente de la sede de las Cortes.

3. PRIVILEGIOS PROCESALES

3.1. Salvos y seguros

El procurador de las Cortes de Castilla gozó de una serie de privilegios otorgados por el monarca con la finalidad de que pudiera desempeñar satisfactoriamente su oficio. Estos privilegios fueron de naturaleza variada y evolucionaron a lo largo del tiempo. Aquí nos interesan los de carácter procesal.

Entre los privilegios procesales hemos de recordar la seguridad (la carta de seguro) que el rey concedía a los procuradores para que «sus personas y cosas» estuvieran «salvas y seguras» durante el tiempo de la procuración, amén de unos días más, tanto antes de la llegada a la Corte como después. Se trata sin duda de una protección procesal de carácter primario, destinada a garantizar la integridad física de la persona del procurador y de los bienes que llevaba consigo, y por ello es normal que se recoja con reiteración en textos de la Edad Media, cuando el propio viaje a la Corte suponía un gran riesgo, dada la inseguridad existente en aquella época.

Todos los autores hacen arrancar este privilegio de la obra legislativa de Alfonso X, y más en particular de dos preceptos de las Partidas⁵¹. Por el primero se dan seguridades a quienes viven

50. Algunas simples referencias pueden verse en S. DE DIOS, «La evolución de las Cortes de Castilla durante los siglos XVI y XVII», p. 696.

51. Véanse al respecto: MARTÍNEZ MARINA, *Teoría de las Cortes*, I, pp. 251-252; FERNÁNDEZ MARTÍN, *Derecho Parlamentario*, pp. 49-52; COLMEIRO, *De la constitución y del gobierno de los reinos de León y de Castilla*, p. 340; SANTAMARÍA DE PAREDES, *Curso de Derecho político*, pp. 517-518; PISKORSKI, *Las Cortes de Castilla*, p. 65; FERNÁNDEZ-MIRANDA y CAMPOAMOR, «Origen

en la Corte o van a ella, en función precisamente del valor de la Corte, la sede del rey, que debe estar segura y guardada, estableciendo severas penas para quien la quebrantase, bajo la acusación de traición ⁵². En el segundo, ya más específico de las Cortes, regula la seguridad de las personas y cosas de los que son llamados a la Corte por carta del rey, que ha de extenderse temporalmente desde el día en que salieren de su casa hasta que vuelvan a la misma, conminando con la pena de aleve a quien violase la seguridad dada por el monarca ⁵³.

La doctrina sentada en Partidas va a encontrar amplia acogida en los cuadernos de Cortes y de Hermandad de los reinados de Fernando IV y Alfonso XI. Nada sorprendente, por insistir en lo apuntado con anterioridad, si tenemos en cuenta que estos reyes padecieron unas minorías bastante agitadas, como tampoco nos puede extrañar que reaparezca con fuerza el tema de la seguridad en el reinado de Enrique IV, de prolongada guerra civil.

Por lo que hace al reinado de Fernando IV, la obsesión por la seguridad la descubrimos ya en 1295, en la carta de hermandad que hicieron en Valladolid los concejos del reino de León y de Galicia ⁵⁴. En virtud de esta carta se comprometen los hermanados a garantizar la seguridad (seguros y a salvo) de sus personeros cuando se celebren las reuniones de la Hermandad, que concretan en tres semanas para la ida y otras tres para la vuelta. Si alguno les matara o les hiciera mal, según se dice, entonces incurriría en la pena de violación de juramento y homenaje, debiendo la propia Hermandad matarlo por ello.

En las Cortes celebradas en Medina del Campo en 1302 nos encontramos con otra propuesta semejante, en este caso para los procuradores de los concejos de los reinos de Toledo, León y Extremadura, aceptada por el rey, que se compromete a hacer escarmentar el daño que hayan podido sufrir los procuradores en

histórico de la inviolabilidad e inmunidad parlamentarias», pp. 179-180 y 186-187.

52. Partidas, 2, 16, 2.

53. Partidas, 2, 16, 4.

54. La mencionada carta fue publicada por A. BENAVIDES, *Memorias de Fernando IV*, R.A.H. Madrid, 1870, pp. 11-12 en particular.

su viaje hasta las Cortes ⁵⁵. Proposición que vemos repetida tres años después, «que vengan seguros e vayan seguros», en otras Cortes de Medina del Campo, ahora para los del reino de León, también aceptada por el monarca ⁵⁶. Luego reiterada en estas mismas Cortes para los concejos de los lugares de Castilla y de la Marina, aunque con algunas precisiones, pues la seguridad «de ellos et lo que tragieren» se extiende a la «venida, morada e ida», «desde que salieren de sus casas hasta que tornen», al tiempo que se establece la pena para los que mataran, hirieren o hicieran otro mal a los procuradores, consistente en la muerte del culpable y en la pérdida de sus bienes, con explícito rechazo a cualquier tipo de perdón ⁵⁷. Propuesta y medidas que serían repetidas en las mencionadas Cortes por iniciativa de los concejos de las Extremaduras y del reino de Toledo ⁵⁸.

En tiempos de Alfonso XI continuamos observando una gran preocupación por la seguridad de los que iban a las reuniones de Cortes y a las vistas de la Hermandad. Así, en las Cortes de Carrión de 1317, y con la finalidad de reforzar la petición, se recuerda al rey lo que decía un capítulo de la Hermandad hecho en Burgos, según el cual los que fueran a estos ayuntamientos debían de ir «salvos y seguros de ida et de venida et de estada», de modo que nadie se atreviera a matarles ni a hacerles mal, ni tampoco a tomarles nada de lo suyo, de lo que consigo llevaren, ni por querella ni por enemistad ni por otra razón alguna, y si lo hicieren, que los de la Hermandad los matasen. El rey otorga lo pedido, pero con una consideración más general: «que todos los de la tierra anden seguros» ⁵⁹.

No se olvidó el capítulo acabado de mencionar, porque en las Cortes de Carrión de 1322 se volvería a la carga, con la misma finalidad, que sean salvos y seguros de ida y de venida aquellos que fueran llamados a la Corte ⁶⁰. Sin embargo la nueva petición

55. CLC, I, 7, p. 163.

56. CLC, I, 6, p. 171.

57. CLC, I, 5, p. 175.

58. CLC, I, 2, pp. 180-181.

59. CLC, I, 56, pp. 322-323.

60. CLC, I, 101, p. 367.

recogía algún matiz interesante que hasta ahora no había sido puesto de manifiesto, por cuanto la prohibición de hacer daño a los cuerpos de los procuradores y a los bienes que éstos llevaran consigo se remata con la consideración de que no se aceptaba causa alguna que justificara la violencia, fuera querrela, enemistad, deuda, u otra razón distinta. La deuda no había aparecido hasta ahora, un elemento que tendrá mucho que decir en el futuro.

En fin, para acabar las referencias al reinado de Alfonso XI, todavía podemos aludir a otro texto, en concreto de las Cortes de Madrid de 1329, que recoge lo establecido por un ordenamiento de Medina del Campo en 1328⁶¹. La finalidad del mismo es proteger a los procuradores de Cortes reforzando la seguridad de la Corte durante el tiempo que estuvieran reunidas estas asambleas. En particular se determina que en esas circunstancias sea condenado con pena de muerte el autor de un homicidio en la Corte regia y en su rastro, aunque no merecería mejor pena aquel a quien se le probare un robo o un hurto, o se le encuentre en posesión de lo robado o hurtado.

A partir del siguiente reinado las preocupaciones cambian. En adelante, la inquietud principal de los procuradores no será su seguridad física, motivada por la incertidumbre de los viajes y de su estancia en la Corte. De modo diferente, el cuidado de los representantes de las ciudades se centrará en la preservación de sus bienes y haciendas, que pueden verse perjudicados durante la ausencia de sus casas. Aunque tampoco olvidarán reclamar una situación privilegiada en la esfera procesal penal, en la medida en que los procuradores pudieran estar implicados en delitos o en alteraciones del orden.

Que esto es así se comprueba con sólo examinar las Ordenanzas de Montalvo, de 1484, o la Nueva Recopilación, de 1567, donde en los títulos que recogen las leyes sobre Cortes no aparece para nada el tema de la seguridad de los procuradores. O lo que puede parecer más contundente, en los numerosos libros de actas de la Edad Moderna no descubrimos quejas de los procuradores sobre la falta de seguridad de sus personas y bienes a la ida y a

61. CLC, I, 10, p. 406.

la vuelta de las Cortes. Con las Cartas de convocatoria y con los poderes ya debían sentirse bastante seguros los procuradores, un buen salvoconducto, a no dudar, sobre todo a partir del reinado de los Reyes Católicos, cuando se lleva a cabo en Castilla una decidida política de pacificación interna y de orden público, no menos que de reforzamiento del poder regio.

No obstante estas consideraciones, hubo todavía momentos en la Edad Media en que aflora el problema de la seguridad física de los procuradores, como ocurrió en tiempos de Enrique IV. Se produce el fenómeno en el contexto de una inestabilidad casi general, donde las demandas de seguridad están en boca de todos; la documentación es contundente al respecto a partir de 1464 ⁶². Por lo que se refiere a los procuradores, estas propuestas aparecen en diversos instantes, particularmente en la denominada sentencia compromisaria de 1465 ⁶³.

3.2. Nuevos horizontes

El reinado de Pedro I abrió nuevas perspectivas a los privilegios procesales de los procuradores, aunque no tan halagüeñas a la larga como éstos hubieran deseado. Los procuradores lucharán en la Edad Moderna por ampliar su extensión, mientras la Corte, de modo distinto, pretende restringir su alcance.

El punto de arranque hemos de tomarlo del cuaderno primero otorgado a petición de los procuradores de los concejos en las Cortes de Valladolid de 1351. En particular, de su petición treinta y cuatro ⁶⁴, donde solicitan al monarca que los que vinieran a las Cortes por su llamamiento no sean demandados ni presos hasta que hayan vuelto a sus tierras. Aunque en la propia petición se recogen dos excepciones a este enunciado tan general, referida la primera a los derechos del rey, que pudieran verse afectados por distintas actuaciones de los procuradores, y la segunda a los ma-

62. Para su comprobación apelo a las *Memorias de don Enrique IV de Castilla*, RAH, Madrid, 1913, por ejemplo, pp. 332-374.

63. *Memorias de don Enrique IV*, pp. 374-375, pero también p. 332.

64. CLC, II, p. 20.

leficios y contratos hechos por los propios procuradores durante su estancia en la Corte. A cuya propuesta accede el rey sin condiciones. El fuero de los procuradores sólo cedería así ante el más privilegiado del rey y de su Corte.

Si cabe considerar este texto como el punto de partida, la madurez legal de los privilegios procesales de los procuradores tendrá lugar de inmediato, sin salir de las mismas Cortes, en el capítulo veintiséis del cuaderno segundo dado a petición de los procuradores ⁶⁵. Lo dicho puede confirmarse por la inclusión de su texto, con ligeros retoques, tanto en la Nueva Recopilación ⁶⁶ como en la Novísima ⁶⁷, por no hablar ahora de las apelaciones que hacen a la ley recopilada los procuradores en el trance de defender sus privilegios en los siglos XVI y XVII.

En la citada petición hacen saber al rey los procuradores de Cortes cómo algunas personas, por malquerencia o por hacerlos daño, les acusan maliciosamente y les mueven pleitos en la Corte, por lo que solicitan que mande a sus alcaldes de corte que hasta que ellos regresen a sus tierras no conozcan de querellas ni de demandas en su contra, ni a causa de ello se les pueda tampoco poner en prisión ni obligarles a dar fiadores. A lo que el rey contesta de manera favorable pero imponiendo determinadas salvedades. Tres excepciones, para ser más exactos. La primera hace referencia a las rentas, pechos y derechos regios. La segunda alude a los maleficios y contratos hechos por los procuradores en la Corte desde que a ella llegaron. La tercera consiste en las sentencias dadas contra algún procurador en pleito criminal.

Si comparamos este capítulo de Cortes con el precedente, también de la misma asamblea, observaremos que en este segundo texto se introducen ciertas precisiones dignas de consideración. Para comenzar, algo que ya destaca a simple vista, la mayor amplitud literaria de este pasaje, que parece deliberada, a fin de dejar bien sentada la prohibición de que se pueda demandar, prender y tomar fiadores a los procuradores hasta que vuelvan a sus casas.

65. CLC, II, p. 62.

66. 6, 7, 10.

67. 3, 8, 5.

Asimismo sobresale la delimitación espacial del disfrute del privilegio por parte de los procuradores, ya que se concreta en la Corte del rey, fuero comunal del reino y sede de las Cortes, lugar donde al decir del capítulo se presentaban las acusaciones y demandas contra ellos y donde obviamente juzgaban los alcaldes de corte. Un asunto que traerá cola, porque los procuradores desearán extender el privilegio a los pleitos y demandas relativos a ellos que estuvieran planteados ante jueces y tribunales de fuera de la Corte.

Por fin, para acabar su análisis, hemos de apuntar otra importante novedad, consistente en el aumento de excepciones al contenido del privilegio de los procuradores, ya que ahora el rey incorpora un nuevo supuesto: la sentencia dada contra algún procurador en pleito criminal. Con esto último se apunta desde ahora una clara diferencia entre los asuntos civiles, y para eso de entre particulares, el campo propio del privilegio, y las causas criminales, sólo muy tangencialmente afectadas por el mismo, por cuanto atañía a la justicia pública.

Como antes se dijo, la Nueva Recopilación incorpora sin apenas variantes este capítulo de las Cortes de Pedro I. A su vez, la Novísima Recopilación no hace más que reproducir literalmente la ley de la Nueva. Los retoques son de redacción en realidad, pues donde antes se decía alcaldes de Corte ahora se amplía a «las nuestras justicias de la nuestra Corte», o mientras antes se hablaba de pleitos criminales, esta obra prefiere la terminología de causas criminales. También introduce la Nueva Recopilación algún pequeño matiz literario, en relación al tiempo de la procuración, o se eliminan las formas ampulosas del texto anterior al describir las situaciones de desamparo de los procuradores causantes del privilegio, pero eso es todo.

Y si la Nueva Recopilación no nos aclara gran cosa respecto al capítulo de 1351, no se esperen auxilios mayores de los comentaristas de la citada compilación legislativa, caso de A. de Azevedo⁶⁸. Aunque por resaltar algo de Azevedo, sí podíamos

68. *Commentariorum Iuris Civilis in Hispaniae Regias Constitutiones*, Madrid, 1612. Aquí interesa particularmente el tomo cuarto, y dentro de él el comentario a la ley 10, título 7 del libro 6 de la N. R., ff. 94-95.

destacar el carácter de privilegio que atribuye a esta exención de los procuradores respecto de la justicia de la Corte. También quizá merezca ser apuntada su insistencia en justificar el privilegio de los procuradores por su condición de legados, que por derecho, según dice, no pueden ser convenidos en el lugar donde ejercen la legación. Como podíamos reseñar su afirmación de que la exención se producía por deudas, contratos y otros negocios anteriores a la procuración, a no ser que fuera éste el motivo para procurarse la legación, lo que sin duda falseaba el privilegio. Justamente el tema de si los pleitos y negocios deben ser posteriores a la adquisición de la condición de procurador, o si también se consideran los anteriores, será, como observaremos en su momento, uno de los más debatidos en el ejercicio de los privilegios de los procuradores, cosa que debía saber Azevedo. Pero no mucho más da de sí el breve comentario de este autor.

Con ello podíamos acabar las referencias a las nuevas perspectivas legales que se abren para los privilegios procesales de los procuradores de Cortes a partir de lo dispuesto en las Cortes de 1351. Sin embargo, es preciso que nos detengamos algunos instantes en otros textos de Cortes y en otras normas recopiladas, en este caso por el embrollo creado por Montalvo, que en lo sustancial no fue rectificado por la Nueva Recopilación. Azevedo en esta oportunidad sí se muestra ingenioso, aunque no se ocupe de Montalvo.

¿De qué textos de Cortes se trata? En concreto de un capítulo de las Cortes de Tordesillas de 1401, el octavo, donde se solicita al monarca que los mensajeros o procuradores que van de parte de las ciudades al rey, no sean embargados ni prendados por deudas de sus ciudades o de ellos mismos. A lo cual el monarca responde de manera contradictoria, pues acepta la primera parte de la propuesta, que no sean prendados por deuda del concejo, pero se niega a admitir la segunda, ya que establece que si la deuda fuera propia del procurador debía pagarla o, si se quería evitar esta situación, que el concejo enviara otro procurador que no deba deuda alguna ⁶⁹:

69. CLC, II, p. 544.

Además del capítulo anterior, hay otro también que se mueve en la misma dirección, el decimosegundo de las Cortes de Toledo de 1462 ⁷⁰. En este capítulo se pide que los procuradores que van a la corte regia en prosecución de la justicia u otros negocios de sus ciudades, o de personas singulares, o de ellos mismos, no sean presos ni detenidos, pues eso es motivo de que otros no osen acudir a la Corte en prosecución de semejantes causas. El monarca en su respuesta se muestra de acuerdo con que no sean presos ni detenidos, salvo por los casos propios de los procuradores —u otras personas que vayan a la Corte— por los cuales de derecho debían ser detenidos.

Montalvo, por su parte, se equivoca de texto de Cortes, ya que atribuye a unas Cortes de Enrique IV, las mencionadas de Toledo de 1462, lo que en realidad pertenece, no sin alguna grave tergiversación también, a las de Tordesillas de 1401, bajo Enrique III ⁷¹. Que guarda muchas semejanzas con el capítulo de Enrique III, se descubre por el tenor de la ley que recopila, donde se establece que el procurador o mensajero de una ciudad que acudiera a la Corte por mandato regio no podía ser prendado por deuda que debiera su concejo, pero sí por la propia de dicho procurador o mensajero. La importante tergiversación consiste en atribuir el objeto de la ley a procuradores o mensajeros pedidos por el rey, cuando en el texto de 1401, y también en el de 1462, se está aludiendo a mensajeros o procuradores nombrados voluntariamente por las ciudades, que en el caso de lo dispuesto en 1462 se extiende a mensajerías de particulares. Y Montalvo, esto es lo llamativo, lo recopila en un título dedicado a los procuradores de Cortes. Su técnica de refundición de textos no pudo ser más arbitraria en esta oportunidad.

Si curioso es el proceder de Montalvo, no deja de llamar la atención la actitud de los autores de la Nueva Recopilación ⁷², que no remediaron el entuerto del célebre jurista del siglo XV, aunque sí lo parchearon, con alusión esta vez tanto a la ley de Enrique III

70. CLC, III, p. 710.

71. Ordenanzas Reales, 2, 11, 4.

72. 6, 7, 11, para el pasaje en cuestión.

como a la de Enrique IV. Porque si Montalvo atribuía el contenido del precepto a los mensajeros enviados a la Corte por mandato del rey, ahora se amplía el supuesto tanto para los procuradores que fueran a la Corte en nombre de sus concejos, para negocios tocantes a éstos, como para los que fueran llamados por carta del rey. Aunque con el mismo mensaje: que no sean prendados ni detenidos por deuda del concejo y sí por deuda propia en el caso de que correspondiera por derecho. Y también, como no podía ser menos, en un título destinado a las Cortes, cuando no se hablaba de procuradores de Cortes en las leyes de los Enriques.

¿Que dicen los comentaristas de estas recopilaciones legales? Comenzaremos por el propio Montalvo, que como es lógico no se enmienda la plana en su *Secunda compilatio*, limitándose a decir que el procurador o nuncio de una ciudad o villa, que va por mandato del rey a su Corte, no puede ser prendado en la Corte por deuda del concejo, aunque sí por su propio débito⁷³.

Diego Pérez de Salamanca, el principal comentarista de las Ordenanzas Reales de Montalvo, se limita a constatar lo que le parece algo evidente: que nadie pueda ser prendado por la deuda de otro. Porque, recalca Pérez de Salamanca, si nadie debe estar obligado por el débito de otro, aunque sea su padre, hijo, marido o mujer, tampoco puede estarlo el procurador, que ha de limitarse a actuar dentro de lo contenido en su mandato. Hasta tal punto le parece obvio a este autor el citado precepto, que niega que sea un privilegio, «una prelación» de los procuradores que representan a sus ciudades. Mas Pérez de Salamanca no denuncia expresamente la artificial construcción de Montalvo, elaborada gracias a la manipulación de los consabidos capítulos de Cortes, aunque, eso sí, observa contradicciones entre esta ley y determinados textos de las Partidas⁷⁴.

De manera diferente opina Azevedo al comentar la oportuna ley de la Nueva Recopilación, que como se ha dicho reproduce en esencia

73. *Solemne Repertorium seu Secunda Compilatio legum Montalvi, seu glossa super leges ordinationum Regni*, Salamanca, 1549, voz *procurator vel nuncius civitatis*

74. Sobre el particular: *Commentaria in quatuor priores libros ordinationum regni Castellae*, Salamanca, 1609, comentario al Libro II, Título XI, ley III.

lo dispuesto en las ordenanzas Reales ⁷⁵. Para empezar, distingue los dos párrafos del precepto: «no sean prendados por deuda de tal concejo» y «salvo la deuda», que le merecen un comentario lleno de perplejidades. Por su agudeza, a falta de otros estudios más profundos, nos detendremos unos momentos en exponerlo.

En el primer párrafo se pregunta por su sentido, puesto que a primera vista, y si habláramos de *ius dispositum*, dice, no valdría para nada, ya que ningún ciudadano puede ser detenido por deuda de su ciudad, y en consecuencia no era necesario que se privilegiara por ley a estos procuradores. Sin embargo, Azevedo sí otorga significación al privilegio, y en esto discrepa expresamente de Pérez de Salamanca. El sentido que le encuentra al precepto viene motivado por la condición de gobernantes de las villas que poseen los procuradores de Cortes, y en cuanto gobernantes pueden ser convenidos por las deudas de sus ciudades, y por lo mismo, esta es la razón por la cual la ley les declara exentos de toda carga y les privilegia, según su opinión.

El segundo párrafo le sume en la incertidumbre, pues en apariencia está en abierta contradicción con lo que dice la Nueva Recopilación en la ley anterior, ya que allí se exime al procurador de Cortes de toda petición civil, como nos recuerda el autor. ¿De qué modo, pues, se pregunta, dice ahora la ley que por deuda propia puede ser detenido? Una sola explicación se le ocurre para salvar la paradoja, consistente en atribuir el contenido de la ley precedente a los procuradores de Cortes, mientras ésta se destinaría a aquellos que van a la Corte por encargo de sus ciudades, o por mandato del rey, pero para algo que no sean las Cortes.

En resumen, fue Montalvo quien introdujo confusiones en unos textos que no deberían haberlas ocasionado, puesto que inicialmente no estaban referidos a los procuradores de Cortes. En mi opinión, tal y como está formulada la norma en las Ordenanzas Reales y en la Nueva Recopilación, el primer párrafo de la ley parece inútil y redundante, mientras el segundo entra en flagrante contradicción con lo dispuesto en las leyes de Pedro I, que luego

75. Libro 6, título 7, ley 11, en la misma obra y página que el comentario a la ley 10.

pasarían a la Nueva Recopilación como ley específica. Si los procuradores gozaban del privilegio de no ser demandados ni presos ni prendados en materia civil durante el tiempo de su procuración, ¿para qué valía decir que no podían ser presos por deudas de sus concejos? Y si disfrutaban de semejante privilegio, ¿cómo se dice que los procuradores podían ser presos por sus propias deudas?

Una vez conocido lo que dicen las leyes y sus comentaristas acerca de los privilegios procesales de los procuradores, vamos a examinar cómo se contemplaban en la práctica, cuál era su ejercicio, para lo que nos valdremos fundamentalmente de las actas de Cortes, con algún complemento de la documentación de la Cámara de Castilla.

3.3. La práctica de los privilegios

3.3.1. DENOMINACIÓN Y ÁMBITO

¿Qué terminología utilizaban los procuradores para designar las singularidades procesales de que gozaban durante el desempeño de su función? Una cuestión de fácil respuesta, basta con acudir a las fuentes para obtener una contestación satisfactoria, que además nos sirve para valorar la naturaleza de estas prácticas, en la misma línea, por cierto, de Azevedo, quien las catalogaba de privilegio. Como no podía ser de otra manera, por otra parte, en una sociedad fundamentada en la desigualdad jurídica, donde la condición privilegiada de los procuradores suponía un régimen de excepción dentro de un mundo lleno de excepciones.

En la dirección apuntada, no es raro encontrarnos con la palabra exención, sola, o acompañada de otros vocablos, como libertad, que utilizaban los procuradores en un tono reivindicativo, frente a las restricciones que pretende implantar la Corte ⁷⁶. E incluso a veces se

76. En las Cortes iniciadas en 1586, el procurador Lázaro de Quiñones, quejándose de una ejecución por deuda, en la persona de un esclavo suyo, pide al reino que se tome el acuerdo de protestar ante el presidente «para que se guardase la exención y libertad que los procuradores de Cortes tienen estando juntas las Cortes» (ACC, 8, p. 334). En sentido parecido el reino adopta un acuerdo en las Cortes comenzadas en 1602 «para que se guarde a los caballeros

manifestaban de forma más redundante, como para utilizar en un mismo texto las expresiones de exención, franqueza y preeminencia ⁷⁷. No eran ésas las únicas voces, pues también nos topamos con otras, caso de prerrogativas y excepciones ⁷⁸.

Si éstos eran los términos usados, no es menos verdad que los procuradores situaban sus privilegios dentro del contexto de lo dispuesto en las leyes, o en la ley, que era la ley de la Nueva Recopilación ya citada, la primera de las dos que dedica esta obra a la cuestión, según bien sabemos. Hasta tal punto era así que en la mayoría de ocasiones no se alude al carácter de prerrogativa o de exención de lo pedido, mientras sí es relativamente frecuente la apelación a la ley ⁷⁹, o a la ley y la costumbre, como también se apunta alguna vez ⁸⁰.

procuradores destas Cortes la exención que se les concede por la ley del reino de que no pueden ser convenidos, demandados y executados por deuda contraída antes de juntarse las Cortes» (ACC, 20, p. 70). No de otra manera se expresa en 1635 Miguel Pérez, procurador de Murcia, en un memorial dirigido a la Cámara de Castilla: «digo que como tal procurador de Cortes debo gozar de la esención que v. mg. nos aze merced, que es no poder estar preso por deudas contraydas durante el tiempo que estamos sirviendo en las Cortes» (AGS, CC Memoriales, leg. 1214).

77. Los tres vocablos se emplean en el ayuntamiento de 24 de mayo de 1619 a propósito de una ejecución efectuada en los bienes de Juan Enríquez, procurador de Madrid, por una deuda contraída antes de ser procurador de Cortes (ACC, 34, pp. 264-265). Si bien en ocasiones solamente se utiliza la palabra preeminencia, como ocurre en el acuerdo del reino, de 2 de junio de 1610, «para que no se haga vejación a Juan de Villafañe (procurador de León), sino que goce de la preeminencia que como procurador de Cortes le debe ser guardada», a causa de una ejecución en bienes del mencionado procurador, por deuda anterior a la reunión de Cortes (ACC, 25, pp. 760-761).

78. «De las prerrogativas y excepciones concedidas a los tales procuradores de Cortes durante ellas», habla en 1649 Juan de Tapia, procurador de Madrid, en un memorial donde solicita se le dé cédula de suspensión de un pleito que tiene (AGS, CC Memoriales, leg. 1320).

79. Aunque tampoco es incompatible la simultánea referencia a la doble condición, legal y de exención, de exención legal, de lo solicitado. Ejemplos de llamada a la ley: ACC, 5, p. 515; ACC, 9, pp. 154-155; ACC, 10, pp. 171-172; ACC, 20, pp. 70 y 213-214; ACC, 21, pp. 167-168; ACC, 22, p. 454; ACC, 55, pp. 170-171. Asimismo: AGS, CC Memoriales, año de 1649, leg. 1319, petición del procurador de Burgos Francisco de Salamanca, y CC Memoriales, año 1650, leg. 1323, memorial de Joseph Crema, procurador de Valladolid.

80. Así, en ACC, 8, pp. 27-28.

Todo dentro de un ámbito civil, de los procesos civiles, esto debe quedar claro, porque en el campo penal la incidencia de los privilegios procesales de los procuradores es muy reducida. Lo que no quiere decir que las Cortes no se tomen interés por los procesos criminales y los encarcelamientos de los procuradores, por insistir en algo que venimos señalando y luego expondremos con un mínimo de detenimiento.

Mas no es éste el único espacio que debemos considerar en el estudio del ejercicio de los privilegios procesales de los procuradores, ya que se ha de atender por fuerza a la persona del rey, de quien dependía en cada caso el otorgamiento de tales privilegios. Como tampoco podía ser de otra manera en un sistema político de monarquía absoluta, caso de Castilla, donde la facultad de privilegiar corresponde al rey.

De aquí que sea la vía de gracia la utilizada en la concesión de los privilegios procesales de los procuradores. En efecto, el otorgamiento de estos privilegios se llevaba a cabo por medio de la Cámara de Castilla, por el procedimiento de expediente, tras la oportuna petición o memorial del interesado, que concluía en la correspondiente cédula, entre cuyas cláusulas se encontraba una propia del poder absoluto del monarca, la de «no embargante leyes», no obstante las leyes que se oponían a la excepción del privilegio concedido, las cuales quedaban dispensadas para la ocasión.

También por lo mismo, por su poder absoluto, era el monarca quien se dirigía a los tribunales y jueces del reino mandándoles que suspendiesen y sobreseyesen los pleitos del procurador a quien le habían concedido la gracia y dispensa. Así consta en las propias cédulas, donde tras la escueta titulación regia de encabezamiento, se abre el cuerpo del texto con la dirección, cuyos sujetos, aquellos a quienes se dirige la cédula, no son otros que los jueces y tribunales de Castilla.

En estas condiciones, si al rey corresponde otorgar y a los procuradores interesados pedir, a las Cortes no le tocaba más que elevar memoriales, presentar capítulos, redactar suplicaciones de servicios y adoptar acuerdos de interceder ante el presidente y otras instancias cortesanas para que se guardaran —y aun amplia-

ran— los privilegios de los procuradores. Las Cortes de Castilla, por su propia naturaleza, no disponían de mecanismos para hacer efectivos estos privilegios, por mucho que en ocasiones adoptasen el acuerdo de que sus oficiales, los letrados y el solicitador de pleitos, salieran en ayuda del procurador que se manifestaba agraviado porque no habían sido respetados sus privilegios.

3.3.2. MOTIVACIÓN DE LOS PRIVILEGIOS

¿Cómo justificaban los procuradores la existencia de estos privilegios, o su necesidad, mejor? En la propia petición que los procuradores hacen a Pedro I, en las Cortes de Valladolid de 1351, no dejan de apuntar motivos, y bastante sentimentales, por cierto. Estas eran sus razones: «Et que algunos por malquerencia et otros por fazer mal e danno a algunos de los procuradores que aquí son venidos, que les fazen acusaciones maliciosamente e les mueven pleitos aquí en la mi corte por les cohechar»⁸¹.

Estos argumentos fueron eliminados de la redacción de la Nueva Recopilación, que se limita a afirmar: «y algunos hazen algunas acusaciones, y mueven pleytos a los dichos procuradores»⁸². Los racionios de 1351 parecieron, sin duda, fuera de tono a los redactores de la Nueva Recopilación.

Las motivaciones no iban a desaparecer en los siglos XVI y XVII, pero serán de distinto signo, tal y como lo descubrimos por las actas de Cortes y los memoriales de los procuradores. Con una particularidad, que en las actas se manifiestan argumentos de carácter general, tendentes a ampliar la esfera de los privilegios, mientras que en los memoriales de los procuradores se expresan razones más apropiadas al caso que plantean, aunque no dejan de ofrecer consideraciones un poco más generales, coincidentes con algunas de las expuestas en Cortes.

En las ocasiones en que las Cortes solicitan que se suspendan y sobresean los pleitos intentados contra los procuradores en tri-

81. CLC, I, 26, p. 62, ya citado.

82. 6, 7, 10, pasaje también mencionado.

bunales de fuera de la Corte, en ampliación de los supuestos previstos en la ley; reducidos a la Corte, el argumento más socorrido consiste en apelar a las obligaciones de los procuradores en las Cortes, que les impiden asistir por sus personas a la vista de los pleitos⁸³. Representación que suele completarse con la idea de que su estancia en la Corte, al impedirles acudir a la defensa de sus pleitos, les provoca una notoria indefensión, como para dar lugar a perder el derecho que ellos tienen; a perder los pleitos, en definitiva, como también dicen⁸⁴.

No sólo emplean estos argumentos, porque con ocasión de pedir nuevas ampliaciones de los supuestos que podían ampararse en el privilegio de los procuradores, las Cortes utilicen otros, de carácter objetivo, podríamos decir, con la intención de hacerse valer ante el rey, poco propicio a este tipo de demandas. Me refiero a la petición de los representantes de las ciudades dirigida a lograr que las suspensiones y sobreseimientos se extiendan también a los pleitos que tenían entablados con anterioridad a su procuración, cuando la Corte insistía en que sus privilegios se limitaban a los pleitos que les movieran después de haber sido elegidos. En este caso serán las cosas generales de los reinos, o la causa pública, o el bien público en que están ocupados los procuradores, los motivos aducidos por las Cortes⁸⁵.

Si bien estos argumentos de índole objetiva, de resaltar las virtualidades del oficio de procurador, y también los más subjetivas de indefensión, por la estancia de los procuradores en la Corte, los descubrimos igualmente en otro intento de agrandar el contenido de los privilegios procesales. Me refiero ahora a la prerrogativa de no ser demandados ni ejecutados por incumplimiento de contratos, o de deudas, que de modo semejante al supuesto precedente pretenden las Cortes ampliar a los contratos celebrados

83. Ejemplos. ACC, 7, pp. 71-72 y 219-220; ACC, 10, p. 522; ACC, 22, p. 454; ACC, 29, pp. 166-167 y 181-182.

84. Según puede comprobarse en: ACC, 29, pp. 181-182 y ACC, 38, pp. 49-50.

85. ACC, 29, pp. 181-182; ACC, 38, p. 60; ACC, 45, pp. 286-287; ACC, 49, pp. 136-137.

antes de que los procuradores vinieran a asistir a las Cortes, y tanto en la Corte como fuera de ella ⁸⁶.

Si las Cortes intentaban jugar las bazas que tenían a su alcance, no otro comportamiento seguían los procuradores considerados individualmente, conforme reflejan los memoriales de Cámara. Los procuradores, en sus peticiones dirigidas al rey, además de las circunstancias particulares de cada uno, utilizaban los argumentos que venimos exponiendo. En este sentido insisten en sus tareas de Cortes, que les impiden acudir a la defensa de sus pleitos, en grave daño de sus intereses, por lo que solicitan la suspensión de los procesos ya planteados, tanto ordinarios como ejecutivos, no menos que pedirán que en adelante no se admitan nuevas demandas contra ellos ⁸⁷. E incluso algunos procuradores, para forzar al rey, le ponen en una difícil tesitura, ya que le presentan una petición alternativa: o les concede el sobreseimiento temporal de pleitos, dada la indefensión en que se encuentran por hallarse ocupados en las Cortes, con riesgo de perderlos si no asisten a su defensa, o de lo contrario les da licencia para ausentarse de las Cortes y atender a sus negocios. Entre los dos extremos, el rey prefiere conceder la suspensión de los pleitos ⁸⁸.

86. «Porque aunque la ley no dice más que en la Corte no sean ejecutados, está claro se ha de entender para los casos de fuera de ella, pues si en la Corte no pueden ser convenidos, porque no se distraigan ni embaracen para asistir a las cosas tan importantes que han de tratar del servicio de S. M. y bien público con los pleitos que les pusieren, parece es más justo tengan recado para que no los molesten a donde no pueden asistir para defenderse». En ACC, 20, pp. 213-214 y ACC, 21, pp. 166-167.

87. Según se observa en el memorial de Francisco de Contreras, procurador de Salamanca, resuelto por la Cámara el 27 de noviembre de 1641 (AGS, CC Memoriales, leg. 1272). Al igual que en la petición de Antonio de Hierro, procurador de Guadalajara, despachada por la Cámara, con fecha de 3 de noviembre de 1649 (AGS, CC Memoriales, leg. 1321). Y hasta lo vemos recogido en algunas cédulas regias de Cámara que rematan los oportunos expedientes. En este caso se encuentra la dirigida a Cristóbal Galtero, procurador de Murcia, con fecha de 9 de julio de 1617 (ACD, CC, leg. 70, fos. 296 v.-297 r.). Como también la que otorga el rey a Juan de Guzmán, procurador de Segovia, datada el 18 de octubre de 1617 (AGS, Libros de Cédulas de Cámara, 185).

88. Entre los peticionarios que presentan esta disyuntiva se encuentra Pedro Ruiz de Aguayo, procurador de Córdoba en las Cortes de 1579 (AGS, Patronato Real, 78-8). Pero semejante formulación encontramos también en los memoriales de Francisco de Salcedo y Medrano, procurador de Soria, cuyo primer

Es decir, para concluir lo referente a la motivación de los privilegios procesales de los procuradores, que en estas condiciones, o bien se hacía fuerza en la situación de indefensión en que se encontraban los procuradores en la Corte, al no poder acudir a la defensa de sus pleitos, en cualquiera de sus fases, o bien se apelaba a la función que desempeñaban los procuradores en las asambleas de Cortes, en beneficio del bien general y público. Una razón de orden subjetivo y otra de carácter objetivo, pues, según nos ponen de manifiesto las fuentes de Cortes.

3.3.3. UN SUPUESTO DE EXENCIÓN: LA EJECUCIÓN POR INCUMPLIMIENTO DE CONTRATOS

En la Nueva Recopilación se recogen dos enunciados de excepción procesal a favor de los procuradores. En primer lugar, de forma muy amplia, se prohíbe a los jueces de la Corte que conozcan de querellas (quejas) y demandas contra los procuradores durante el tiempo de su procuración. En materia civil, según venimos diciendo. Luego, en segundo lugar, de manera más restringida, establece que los procuradores no pueden ser apremiados a dar fiadores hasta que vuelvan a sus casas al fin de las Cortes. Esto último se entendió en el sentido de que los jueces no podían exigir a los procuradores responsabilidad personal y patrimonial por el incumplimiento de contratos mientras estuviesen desempeñando sus oficios. A tal efecto, en materia de obligaciones y contratos, los procuradores estaban temporalmente exentos de una serie de instrumentos procesales, como la fianza, la prenda, el embargo de bienes y la prisión por deudas. La ejecución por incumplimiento de contratos preocupó de forma especial a los procuradores.

Dos cuestiones que a la luz de las fuentes podemos ver con personalidad propia, y así las vamos a analizar a continuación, comenzando por el apartado más particular, el referido a la eje-

expediente se resuelve por la Cámara con fecha de 18 de enero de 1649 (AGS, CC Memoriales, leg. 1318) y el segundo el 5 de mayo del mismo año (AGS, CC Memoriales, leg. 1319).

cución procesal de los contratos, en la esfera de los juicios ejecutivos. Si bien, he de apresurarme también a decirlo, el estudio de la ejecución personal y patrimonial por incumplimiento de contratos cabe también, por supuesto, dentro del otro epígrafe más general, que viene definido por el privilegio de los procuradores de no poder ser demandados en juicios civiles. Tanto es así que en no pocas peticiones de procuradores individuales se solicita expresamente del rey la suspensión de todos sus pleitos, ordinarios y ejecutivos.

Desde los primeros libros de actas descubrimos la preocupación de las Cortes por una de las formas de ejecución, la prisión por deudas de los procuradores, que llevaría a estas asambleas a nombrar comisiones que hablaran con los alcaldes de Corte y otros jueces para que se suspendiese la medida. Hasta en algún momento las Cortes acuerdan que sus letrados y el solicitador salgan en defensa del procurador agraviado ⁸⁹. Aunque prisiones por deudas siguieron dictando los jueces contra procuradores de Cortes en el siglo XVII, no sin protesta de los procuradores implicados ⁹⁰. Y eso que la doctrina constataba de forma pacífica la existencia del privilegio de los procuradores de Cortes de no ser presos por deudas ⁹¹.

Sin llegar a la exigencia de responsabilidad personal, como era el caso de la prisión por deudas, las Cortes también nos informan de otros medios de obligación y ejecución, caso del embargo de bienes, que no protestaron menos, acordando también que los letrados y el agente del reino ayuden a la causa del procurador ejecutado ⁹². Los procuradores, por su lado, a título indi-

89. Así. ACC, 5, p. 515; ACC, 6, p. 491; ACC, 7, p. 382.

90. Es el caso de Miguel Pérez, procurador de Murcia, cuya petición merece favorable acogida de la Cámara, con la siguiente resolución: «fiat conforme a la ley» El parecer de la Cámara está fechado a 7 de noviembre de 1635 (AGS, CC Memoriales, leg. 1213), transformado luego en cédula, datada en Madrid a 12 de noviembre de 1635 (ACC, 55, pp. 171-172).

91. J. DE HEVIA BOLAÑOS, *Curia Philipica*, II, 17, 6, Madrid, 1767 y A. DE VILLADIEGO, *Instrucción política y práctica judicial*, II, 86, Madrid, 1766, sin ningún comentario al respecto por parte de los dos. Para las referencias a estos autores, centrado monográficamente en la institución, F. TOMÁS y VALIENTE, «La prisión por deudas en los Derechos castellano y aragonés», en *AHDE*, 30 (1960), pp. 417-418, específicamente.

92. ACC, 8, p. 334, ACC, 9, pp. 171-172 y ACC, 34, pp. 264-265.

vidual, asimismo solicitarán del rey que mande a los jueces que les alcen los embargos ⁹³.

Las preocupaciones de las Cortes no se detuvieron aquí, ya que éstas avanzan un trecho más, pretendiendo extender la aplicación del privilegio de que los procuradores no fueran objeto de ejecución por incumplimiento de contrato. A lo largo de varias asambleas se insiste en la idea de que, durante el tiempo que duraran las mismas, no se ejecute a ningún procurador por contrato hecho antes de las Cortes, por entender que así se establecía en la ley de la Nueva Recopilación ⁹⁴. O como se dice en algún momento, con una redacción distinta, que los procuradores no puedan ser convenidos, demandados y ejecutados por deuda contraída antes de juntarse las Cortes ⁹⁵. Con el fin de asegurarse de que sus propuestas no eran inútiles, de que no se procedería por parte de los jueces de la Corte a la ejecución por incumplimiento de contrato, los procuradores nombraban una comisión encargada de trasladar el acuerdo al presidente de las Cortes (y del Consejo) y a los alcaldes de Corte.

Además de la extensión temporal del privilegio, los procuradores intentaron que se ampliara su ámbito espacial, de modo que el disfrute de la exención de no ser ejecutados por incumplimiento de contratos no se limitara a la Corte, a los supuestos planteados ante los jueces de ella, como fuero comunal del reino, sino que se comprendieran también los casos que se suscitaran ante los jueces y tribunales de fuera de ella, «en sus tierras y en otras partes», según la formulación de las actas.

93. Juan de Ocampo y Sotomayor eleva un memorial al rey para que le mande dar desembargo de unos pleitos y embargos que le han movido en su hacienda, repondida favorablemente, aunque de forma condicional: «La ordinaria», que significaba que sólo se otorgaba si habían sido puestas las demandas con posterioridad a que fuera procurador. El texto del memorial, cuya resolución es de 26 de octubre de 1638, en AGS, CC Memoriales, leg. 1247, y con las mismas cláusulas se plasmaría en la oportuna cédula, fechada a 1 de noviembre (ACC, 55, pp. 463-464). Otras cédulas de parecido tenor, de embargo de bienes por ejecución de deuda y con resolución favorable pero condicionada a que los pleitos y demandas se hayan intentado después que los procuradores fueran elegidos, pueden verse en: ACC, 56, pp. 381-382 y ACC, 57, pp. 429-430.

94. ACC: 8, pp. 27-30; 9, pp. 154-155; 10, pp. 171-172.

95. ACC, 20, p. 70.

Ambas reivindicaciones las unirían los procuradores en una de las suplicas elevadas al monarca con motivo de la concesión del servicio extraordinario en las Cortes de 1602. No sin otra particularidad, ya que los procuradores piden que este acuerdo sea asumido por el Consejo en forma de provisión, al parecer de mayor garantía que las cédulas particulares de Cámara. Mas con respuesta evasiva del monarca: «Que S. M. mandará que esto se vea en el Consejo»⁹⁶.

Un acuerdo semejante al anterior se adoptó en las Cortes de 1617, pese a que esta vez el contenido será más restringido, dado que en él no se encuentran alusiones al marco espacial del privilegio, probablemente porque fue una reivindicación conseguida por los procuradores, aunque por otra parte contiene mayores precisiones en lo tocante al límite temporal y a las provisiones del Consejo⁹⁷.

Las intenciones de las Cortes eran buenas para los intereses de los procuradores, pero el rey no se mostraba dispuesto a asumirlas todas. De modo muy distinto, si en estas fechas tuvo alguna duda la Corte, en adelante se disiparon, porque por lo común el monarca se negará a la ampliación temporal, esto es, a dirigir cédulas a los diversos jueces del reino para que no procedan a ejecutar a los procuradores por contratos y deudas anteriores al tiempo de su procuración.

Tenemos testimonios de esta conducta regia. Así nos consta por las resoluciones contenidas en los memoriales individuales de los procuradores⁹⁸. También por las consiguientes cédulas de Cá-

96. ACC, 20, pp. 193-194 y 213-214, así como ACC, 21, pp. 167-168.

97. De este tenor: «Acordóse de conformidad que Francisco Gil Aponte, agente del reino, pida en su nombre en el Consejo Real provisión general para que ninguno de los caballeros procuradores de estas Cortes puedan ser ejecutados durante las dichas Cortes y treinta días después de acabadas, por contrato que hayan hecho ni deuda que deban antes de venir a las dichas Cortes, y que también pida la dicha provisión particularmente por cualquiera caballero procurador de estas Cortes que la haya menester» (ACC, 29, p. 160).

98 «La ordinaria», la cédula ordinaria, es la escueta resolución de la Cámara, de fecha 21 de agosto de 1638, tras petición de Mendo de Contreras Venavides y Francisco de Bazán, procuradores de Cortes por Jaén. En el memorial exponen que tienen algunos pleitos y deudas sueltas con acreedores, que les molestan, y que fueron movidos antes de la proposición de Cortes. Solicitan al rey, en con-

mara, destinadas a los jueces de la Corte y de fuera de ella, donde se les ordenaba suspendiesen y sobreseyesen los pleitos ejecutivos (o ejecutivos y ordinarios) movidos únicamente con posterioridad a la elección de los procuradores solicitantes ⁹⁹.

3.3.4. UNA PRÁCTICA ORDINARIA: LA SUSPENSIÓN DE LOS PLEITOS DE LOS PROCURADORES

Si no fue rara la suspensión de los pleitos ejecutivos, por incumplimiento de deudas y contratos de los procuradores, durante el tiempo de su procuración, como acabamos de ver en las líneas precedentes, mucho menos lo sería la suspensión de los pleitos civiles ordinarios. Esto se comprueba por los acuerdos de Cortes, conservados en los libros de actas. Asimismo por las peticiones individuales de los procuradores, los memoriales de Cámara, dirigidos al rey para que por vía de gracia les hiciera efectivo el privilegio. Finalmente, por las consiguientes cédulas de Cámara donde el rey plasmaba su resolución, documentos que cerraban el oportuno expediente de Cámara.

Una petición que en principio, sólo en principio, podía causar asombro, dado que en sucesivos capítulos de Cortes se insiste con machaconería en que el rey no dé cédulas de suspensión y sobreseimiento de pleitos y revoque las ya otorgadas. Esto sucedió durante los primeros sesenta años del siglo XVI, en unas Cortes tras

secuencia, que no les puedan molestar por ninguna de dichas deudas ni de otras nuevas tampoco. En AGS, CC Memoriales, leg 1638. «La ordinaria», es otra resolución de la Cámara, fechada a 24 de setiembre de 1635, a petición de Jacinto de Fuentes y Padilla, procurador de Granada, que suplica al rey mande suspender cualesquier pleitos ordinarios o ejecutivos que se le hubieran puesto o le pusieren mientras sea procurador de Cortes (AGS, CC Memoriales, leg. 1213).

99. El requisito de que los pleitos, tanto ordinarios como ejecutivos, hayan sido promovidos con posterioridad a la adquisición de la condición de procurador, se encuentra en las tres cédulas dadas a petición de los tres procuradores mencionados en la nota anterior. Las otorgadas en favor de Francisco de Bazán y Mendo de Contreras Venavides, pueden verse en ACC, 55, pp 446-448 y 448-449, respectivamente. La dada para Jacinto de Fuentes y Padilla, en ACC, 55, pp. 163-164.

otras ¹⁰⁰. Luego sin embargo, quizá por pudor, no vuelve a repetirse este capítulo a partir de la asamblea de 1567, cuando las Cortes, como la Corte, residen en sede fija, la villa de Madrid, momento en que tenemos abundantemente atestiguadas las demandas de los ayuntamientos de procuradores en defensa de sus privilegios corporativos. En unas Cortes de duración muy larga, no se olvide, ya que en ocasiones están reunidas a lo largo de más de seis años, lo cual facilitaba las reclamaciones de los procuradores, que se podían sentir dañados por la existencia de pleitos que no podían atender.

Como sucedía en el tema de la ejecución por incumplimiento de contratos, también en el caso de los sobreseimientos temporales de los pleitos ordinarios observamos cierta evolución en el tono de las peticiones de los procuradores en las Cortes, que en plena coherencia se desarrolla de manera semejante a cuanto sabemos. De este modo, según los primeros testimonios que nos ofrecen las actas, los procuradores, a través de comisiones nombradas de entre ellos mismos, van a pedir a los consejeros de la Cámara que despachen cédulas particulares, dirigidas a las Chancillerías y otros jueces, para que suspendan el conocimiento de los pleitos de los procuradores que ante ellos penden ¹⁰¹.

El citado acuerdo va a adquirir una enunciación más precisa y razonada en los capítulos de Cortes de las asambleas de 1602 ¹⁰² y 1607 ¹⁰³. En los primeros, en los capítulos de 1602, solicitan los procuradores que la ley de la Nueva Recopilación se entienda y extienda también para los pleitos de fuera de la Corte; ni en su

100. Cortes de Valladolid de 1506 (CLC, IV, 28, p. 232); Cortes de Burgos de 1512 (CLC, IV, 25, p. 244); Cortes de Burgos de 1515 (CLC, IV, 16, pp. 254-255); Cortes de Valladolid de 1518 (CLC, IV, 23, pp. 267-268); Cortes de Santiago de 1520 (CLC, IV, 59, p. 334); Cortes de Valladolid de 1523 (CLC, IV, 62, p. 383); Cortes de Madrid de 1528 (CLC, IV, 160, pp. 520-521); Cortes de Madrid de 1534 (CLC, IV, 42, pp. 593-594); Cortes de Toledo de 1538 (CLC, V, 2, p. 105); Cortes de Valladolid de 1542 (CLC, V, 38, p. 239); Cortes de Toledo de 1559 (CLC, V, 15, pp. 815-816). Sobre el particular, véase M.^a P. ALONSO ROMERO, «Las Cortes y la Administración de justicia», en *La Cortes de Castilla y León en la Edad Moderna*, Cortes de Castilla y León, 1989, p. 547.

101. ACC, 7, pp. 71-72 y 219-220 y ACC, 10, p. 522.

102. ACC, 22, 51, p. 454.

103. ACC, 26, 56, p. 302

tierra ni en ninguna parte, de acuerdo con la terminología empleada. La razón es bien sencilla para ellos: «pues que la misma razón de la dicha ley 10 milita en este caso y mayor, pues que estando en la Corte no pueden acudir fuera de ella».

Los capítulos de 1607 introducen por su parte dos matices de consideración a lo apuntado, el primero referido a la naturaleza de los pleitos objeto de su petición, los ordinarios, ya que suplican que los procuradores no puedan ser convenidos en «vía ordinaria», ni en sus tierras ni en ninguna parte. La segunda precisión pretende aclarar la exención de los procuradores, por cuanto los capítulos recogen una salvedad a lo que ellos consideraban regla de que no pudieran ser convenidos ni demandados durante el período de su procuración. La salvedad consiste en aceptar las demandas civiles para el caso de que la acción pueda perderse con el tiempo, en su perjuicio, claro está, aunque en este supuesto, se añade cuidadosamente a continuación, sólo se ha de contestar a la demanda pero no proseguir el pleito ¹⁰⁴.

En las Cortes de 1617 se produce un nuevo intento de ampliar el ámbito del privilegio de los procuradores de no poder ser convenidos ni demandados en juicios civiles durante el tiempo de su procuración, aunque no abandonen su pretensión anterior de que se extienda a pleitos de fuera de la Corte, y hasta fuera de los reinos de Castilla, en el reino de Aragón ¹⁰⁵. La novedad consistirá en solicitar, bajo forma de memorial dirigido al rey, que se suspendan todos los pleitos de los procuradores, lo mismo los intentados antes de las Cortes que los que les movieran después, y con argumentos fundamentados en la función de las Cortes, en su ocupación de las cosas generales y públicas de los reinos, además de otras consideraciones de orden subjetivo, el peligro de perder los pleitos por causa de no poder atender a su defensa ¹⁰⁶.

104. El rey tardó mucho en contestar, hasta 1619 no se aprobó el cuaderno de Cortes, y para eso de manera evasiva en esta cuestión: «A esto vos respondemos está proveydo lo que conviene.» Puede verse en ACD, CC, leg. 70, f. 497.

105. Es el caso de Martín Abarca de Bolea, procurador de Toro (ACC, 29, pp. 166 y 182-183).

106. ACC, 29, pp. 181-182. Que no era, en su ampliación temporal, sino la explicación de otra formulación más breve expuesta unos días antes, en encargo a dos procuradores comisarios, de este dictado: «Acordóse de conformidad

De tanta importancia eran para los procuradores las pretensiones recogidas en el mencionado memorial de 1617, que se volverán a repetir casi literalmente en Cortes sucesivas, también con la modalidad de memorial para el rey, cuando menos en las asambleas de 1623, 1626 y 1632 ¹⁰⁷. Señal de su importancia, decimos, pero igualmente de la insatisfacción que provocaba en los procuradores la respuesta regia, que no fue uniforme a lo largo de estos años. Por la documentación que poseemos se puede afirmar que en 1617 el rey se mostró receptivo al memorial de las Cortes, aunque esta postura no duró mucho, porque la Corte dio marcha atrás y de ordinario no admitirá la suspensión de los pleitos iniciados antes de la elección de los procuradores.

Del cambio de postura de la Corte estamos informados a las mil maravillas gracias a las actas de las Cortes de 1626, en particular por un acuerdo de 25 de agosto del mencionado año ¹⁰⁸. Con esta fecha se recuerda en el reino, en el ayuntamiento de procuradores, que en las Cortes pasadas, y en especial en las de 1617, el rey había mandado dar cédulas, despachadas por el Consejo de Cámara, en las que establecía que por el tiempo que los procuradores estuvieran en Cortes se suspendiese y sobreseyese en la prosecución de los pleitos y demandas, tanto de los movidos antes de las procuraciones como de los que lo fueran después. Y como ilustración de cuanto decían recordaban una cédula despachada por el Consejo de la Cámara ese año de 1617, dada en favor de un procurador de Segovia, Juan de Guzmán. aportada precisamente por su hijo Luis de Guzmán, procurador por la mis-

que los dichos señores D. Juan de Castilla y D. Lorenzo Ramírez hagan todas las diligencias que convengan en nombre del reino, procurando se despache cédula de S. M. en el Consejo de Cámara o de Justicia, mandando que todos los pleitos que tuvieren movidos y se movieren durante estas Cortes a los procuradores de ellas se suspendan y sobresean hasta ser acabadas, pues con la asistencia de las Cortes no pueden acudir por sus personas a ellos» (ACC, 29, pp. 167-168).

107. ACC, 38, pp. 60-61, ACC, 45, pp. 286-287 y ACC, 49, pp. 136-137. Pero el tema siguió coleando, porque los procuradores no cesaron en su empeño de que el privilegio se extendiera a los pleitos anteriores al momento de su elección, aunque inútil, por el rechazo de la Corte. M. Danvila nos aporta datos para las fechas de 1649 (BAH, 16, 1890, pp. 289-290) y 1660 (BAH, 17, 1890, p. 308).

108. ACC, 45, pp. 283-284.

ma ciudad en 1626, que deseaba otra semejante para los pleitos que le hubieran puesto antes y después de haberle tocado la suerte de la procuración. Las Cortes, por lo que a ellas tocaban, acuerdan favorecer la pretensión del procurador, así como las de otros que estuviesen en parecidas circunstancias.

Las Cortes y el procurador interesado no mentían un ápice. En la susodicha cédula, que se conserva por fortuna, el monarca se dirige al corregidor de Segovia, y a otra cualesquier justicia del reino, ordenando que durante el tiempo que fuera procurador se suspenda y sobresea en la prosecución de todos los pleitos y demandas que hubiera contra Juan de Guzmán, lo mismo ejecutorios que ordinarios, tanto de los que se le hubiesen puesto antes de que le cupiese la suerte de Cortes como después, así como tampoco podían admitir los jueces nuevas demandas ni pedimientos contra él, no embargante leyes, que en cuanto pudieran afectar al contenido de la cédula las dispensaba el rey ¹⁰⁹.

Por lo que conozco de la documentación posterior a 1617, la Corte actuará de forma fue muy restrictiva en relación con los pleitos promovidos contra los procuradores antes de que adquirieran la condición de tales. Probablemente para evitar la dilación *sine die* de los procesos, además de otra consideración, ya que la esperanza de obtener el privilegio de suspensión de estos pleitos durante todo el período de la procuración podía ser el motivo de algunas elecciones de procuradores.

A lo más que llegaba la Corte en las condiciones apuntadas era a conceder una breve suspensión temporal de tales pleitos, que en ocasiones procedía a prorrogar. De la singularidad de estos supuestos habla a las claras el hecho de que en las peticiones se exponen con cierto detalle las circunstancias que motivan el memorial, haciendo saber el interesado incluso los nombres de los

109. Está fechada en Ventosilla, a 18 de octubre de 1617, con todas las características de una cédula de Cámara, firmada del rey, refrendada del secretario y señalada de los consejeros de la Cámara (AGS, Libros de Cédulas de Cámara, 185). Pero no fue caso único, porque una cédula con contenido y formalidades idénticas es la otorgada en San Lorenzo a 9 de julio de 1617, en favor de Cristóbal Galtero, procurador de Murcia (ACD, CC, leg. 70, fo. 296 v.-297 v.).

demandantes. Circunstancias que se recogen con bastante fidelidad igualmente en las respectivas cédulas ¹¹⁰.

La rutina era, en cambio, la concesión de cédulas de suspensión o sobreseimiento por el tiempo de duración de las Cortes, conteniendo las cédulas alguna cláusula que diera a entender que se excluían los pleitos iniciados con anterioridad a la elección de procurador. Estamos bien documentados al respecto.

En las resoluciones de la Cámara a los memoriales de los procuradores interesados se refleja esta situación de forma variopinta, con dictados de diverso tenor. A veces la leyenda es explícita y no da lugar a equívocos, tal vez por los recelos de la Corte ante la petición del procurador, que no deja claro si los pleitos se le han movido con anterioridad o posterioridad a las Cortes ¹¹¹.

110. En el memorial presentado por Jacinto de Fuentes y Padilla, procurador de Granada, leemos la siguiente resolución: «Por quatro meses se suspende este pleito», que lleva fecha de 26 de abril de 1632 (AGS, CC Memoriales, leg. 1194). En el memorial de Gerónimo Hurtado, procurador de Toledo, se encuentra este parecer: «a 22 de marzo de 1649, fiat por dos meses» (AGS, CC Memoriales, leg. 1318). Que en el caso de Francisco de Salcedo, procurador de Soria, descubrimos dos resoluciones muy próximas entre sí, una de 18 de enero de 1649, con este acuerdo: «Por tres meses en forma, todo en una cédula», y otro de 5 de mayo del mismo año, con este parecer: «Por dos meses más» (AGS, CC Memoriales, leg. 1318 y 1319, respectivamente). Como también precisó varias resoluciones Luis de Guzmán, procurador de Segovia, que lograría en 1635 una primera prórroga, de este tipo: «fiat por seis meses» (AGS, CC Memoriales, leg. 1213).

La cédula de prórroga en favor de Gerónimo Hurtado puede verse en ACC, 57, pp. 422-424. Las cédulas de Francisco de Salcedo se encuentran en ACC, 57, pp. 408-409 y 425-427. A su vez, las cédulas de Luis de Guzmán se recogen en ACC, 55, pp. 147-148 y 151-153.

111. «Fiat para sólo los pleitos que se le hubieren puesto después de la combocación de las Cortes, o se pusieren durante ella», es la resolución a la petición de Gonzalo de Menchaca, procurador de Sevilla, que despacha la Cámara con fecha de 26 de abril de 1632 (AGS, CC Memoriales, leg. 1194). «Como se haya puesto después de las Cortes», leemos en el memorial de Antonio de Hierro, procurador de Guadalajara, resuelto el 3 de noviembre de 1649 (AGS, CC Memoriales, leg. 1321). «Fiat siendo el pleito después de las Cortes», resuelve la Cámara ante el memorial presentado por Francisco de Laredo y Bustillo, procurador de Sevilla, despachado el 15 de septiembre de 1649 (AGS, CC Memoriales, leg. 1320) «Sobreseído pleito puesto durante las Cortes», es el parecer de la Cámara, adoptado el 20 de setiembre de 1649, tras petición de Juan de Tapia, procurador de Madrid (AGS, CC Memoriales, leg. 1320).

Las cédulas relativas a Juan de Tapia, Francisco de Laredo y Antonio del

En otras ocasiones el tenor es menos descriptivo, pero bien elocuente de lo habitual de su práctica. Así cuando nos topamos con esta simple expresión: «la ordinaria», pues por lo común no se concedían cédulas si no eran para pleitos comenzados después de la elección de los procuradores ¹¹². Aunque hay expresiones más lacónicas aún, como cuando sólo se dice: «fiat» ¹¹³.

En estos dos últimos casos se trata de peticiones donde los memorialistas exponen de forma expresa que sus pleitos han comenzado después de la adquisición de su condición de procuradores. Pero de lo rutinario de su ejercicio en los mencionados supuestos nos habla otro dato, y es que ni en las peticiones ni en las cédulas se exponen las circunstancias de los procesos, tanto que no llega a hablarse en concreto de ellos, sino únicamente de circunloquios, como «algunos pleitos», «ciertos pleitos», «diferentes pleitos», u otras expresiones similares ¹¹⁴. Ciertamente también que,

Hierro, se recogen en ACC, 57, pp. 438-439, 439-441 y 441-442. La última cédula de Cámara que conozco con esta cláusula de que los pleitos sean de los movidos con anterioridad a la elección de los procuradores, fue dada a favor de Alonso de Biezma, procurador de Jaén, y está fechada en 9 de julio de 1662 (ACD, CC, leg. 72).

112. «La ordinaria que se suspenda y sobresea», se dice en la resolución de la Cámara de fecha de fecha 5 de setiembre de 1646, a petición de Luis Ximénez de Góngora, procurador de Córdoba (AGS, CC Memoriales, leg. 1307). «Fiat la ordinaria», se contempla en el despacho de la Cámara, fechado en febrero de 1635, a petición de Jacinto de Fuentes y Padilla, procurador de Granada (AGS, CC Memoriales, leg. 1211). Simplemente «la ordinaria» se recoge en los pareceres de la Cámara a memoriales de Francisco de Contreras Vega, procurador de Salamanca, con fecha de 27 de noviembre de 1646 (AGS, CC Memoriales, leg. 1272), de Diego de Grixalba, procurador de Segovia, fechado el 6 de abril de 1646 (AGS, CC Memoriales, leg. 1305), o de Josep Crema, procurador de Valladolid, despachado el 9 de febrero de 1650 (AGS, CC Memoriales, leg. 1323).

113. Descubrimos esta resolución de la Cámara en los memoriales de Ramiro Díez de Quiñones, procurador de León, despachada el 5 de abril de 1632 (AGS, CC Memoriales, leg. 1194), de Juan de Córdoba Alamán, procurador de Murcia, fechada el 4 de setiembre de 1641 (AGS, CC Memoriales leg. 1272), de Juan Francisco de Salamanca, procurador de Burgos, datada el 3 de junio de 1649 (AGS, CC Memoriales, leg. 1319), o de Gerónimo Hurtado, procurador de Toledo, con fecha de 1 de junio de 1650 (AGS, CC Memoriales, leg. 1324).

114. Para su comprobación me remito a las abundantes cédulas sobre suspensión de pleitos que se contienen en algunos libros de actas, los números 55, 56 y 57, para los años 1635 a 1650.

pese a la sencillez del expediente, en algunas oportunidades se complicaba el despacho de las gracias regias de sobreseimiento de pleitos en favor de los procuradores. Entre otros motivos, por la necesidad de proceder a recabar información de los jueces y tribunales ¹¹⁵, o por la «mala» voluntad de la parte demandante, que se negaba a admitir la cédula regia, aduciendo vicios de procedimiento ¹¹⁶.

3.3.5. LA INTERCESIÓN DE LAS CORTES EN LOS PLEITOS CIVILES DE LOS PROCURADORES

Por lo que llevamos expuesto acerca de los privilegios de los procuradores, ya hemos tenido oportunidad de observar en varios momentos cómo el llamado reino, las Cortes, ayudaban a los procuradores en caso de que no se les respetasen sus privilegios procesales, hablando con el presidente y los de la Cámara y poniendo a disposición de los procuradores afectados sus letrados y el agente o solicitador de los pleitos. Pero además de estas situaciones, en las actas se contienen numerosas peticiones de los procuradores en demanda de auxilio procesal, a veces justificando la petición ¹¹⁷.

115. Como observamos en la petición de Juan Alonso de Corral, procurador de Córdoba, con litigios en la Chancillería de Granada sobre bienes de mayorazgo, que necesita de dos resoluciones, la primera de este tenor: «Informe la Chancillería», y la segunda: «fiat», con fechas de 1 y 27 de agosto de 1646, respectivamente, en esta segunda ocasión tras la presentación del informe de la Chancillería. La petición puede verse en AGS, CC Memoriales, leg. 1307, y la gracia, por vía de cédula, en ACC, 57, pp. 107-108.

116. Así le ocurrió a Diego de los Ríos y Guzmán, procurador de Córdoba, en torno a un litigio donde se ventilaba la imposición de un censo de 8.000 ducados de propiedad, que precisó de cuatro cédulas regias dirigidas a la Chancillería de Granada para que se suspendiese el susodicho pleito, que según el mencionado procurador le habían planteado después de que fuera elegido procurador de Cortes. Las cédulas llevan fechas de 31 de julio, 23 de octubre, 4 de diciembre y 11 de diciembre de 1650. Sus textos pueden verse en ACD, CC, leg. 72. Pero peor había salido parado Francisco de Orense, procurador de Burgos, que se queja en las Cortes de 1583 de que la Chancillería de Valladolid había llegado a sentenciar un pleito en su contra, a pesar de tener una cédula regla de suspensión del pleito por cuatro meses, por lo que pedía el cumplimiento de la cédula (ACC, 7, pp. 360-361).

117. Así, Juan Vaca recuerda que el reino tenía costumbre de ayudar y

Se trata al parecer de casos en que no estaba de por medio el privilegio de suspensión de pleitos, bien porque se hubieran iniciado a iniciativa de los procuradores, por su demanda, bien porque no cabían dentro de los supuestos contemplados por la ley de la Nueva Recopilación.

En estos momentos deseo poner de manifiesto la intervención de las Cortes, o mejor, su intercesión, ya que es solicitada por los procuradores, en dos materias de orden procesal civil: los conflictos sobre aposentamientos de los procuradores y los pleitos sobre las procuraciones, que no están mal documentadas. El interés de la cuestión no es tanto el estudio de estos supuestos, cuanto distinguir entre auxilio procesal prestado por las Cortes y disfrute del privilegio procesal de no ser demandados ni ejecutados durante el tiempo de Cortes, otorgado graciosamente por el rey tras petición particular. Se comprenderá pronto el alcance de la diferencia entre uno y otro, porque, como luego veremos, en los asuntos penales los procuradores no gozaban del privilegio de no poder ser acusados ni sentenciados durante el tiempo de su procuración, limitándose sus expectativas a que las Cortes se interesen por su suerte y hagan todas las diligencias a su alcance para que salgan lo mejor librados posible ¹¹⁸.

Creo que tampoco está demás resaltar el espíritu corporativo que preside la defensa por parte de los procuradores de estos dos asuntos, sus casas de aposento y las procuraciones. Por si ya no

favorecer a los procuradores de Cortes, y que él trata un pleito de hidalguía en la Audiencia de Granada, por lo que pide que se escriba al presidente y oidores encareciéndoles el breve y buen despacho del negocio (ACC, 8, p. 482). La ayuda en forma de comunicación escrita la encontramos también en las Cortes anteriores, cuando Gaspar de Nuncibay pide al reino que escriba al presidente de la Chancillería de Valladolid acerca de «un pleyto de importancia» que tiene allí (ACC, 6, pp. 505-506). Mientras en otros casos, como en el de Rodrigo de Sotomayor, de lo que se trata es de interesarse por el estado en que se halla un pleito suyo que ha sido remitido al Consejo (ACC, 7, p. 515).

118. El tema de la intercesión de las Cortes desborda el campo estrictamente procesal, porque también jugaba un papel destacado en el mundo de las mercedes. Hasta tal punto interesaba a las Cortes que llegan a tomar un acuerdo para determinar sobre qué tipo de personas debe interceder el reino, que serían las de procurador de Cortes, presentes o pasados, los escribanos y los oficiales y ministros, como capellán, letrados, médicos, contador, receptor y solicitador (ACC, 19, p. 139).

hubiera tenido ocasión de manifestarse en el ámbito estricto de los privilegios procesales. Nada incoherente, desde luego, en una corporación tan cerrada, por pequeña y secreta, como las Cortes.

Comenzaremos por los litigios sobre aposentamientos y alquileres de las casas de los procuradores. Lo primero que debemos decir es que estos asuntos no se comprendían en el ámbito de los privilegios procesales de los representantes de las ciudades. En mi opinión porque caían bajo dos de las excepciones contempladas en la Nueva Recopilación, por una parte las rentas, pechos y derechos del rey y por otra los contratos que hicieren en la Corte. No hay que olvidar al respecto que los aposentamientos de los procuradores corrían a cuenta de la hacienda regia, como tampoco conviene menospreciar que los alquileres de las casas se formalizaban en la Corte en unos contratos con sus dueños. De aquí también que los jueces propios para conocer de los aposentamientos sean los alcaldes y otros jueces de la Corte.

¿Cómo reaccionan las Cortes en el tema de los aposentamientos? De un modo clásico, en principio, ya que el reino acuerda en varios instantes que su solicitador y sus letrados salgan en defensa del procurador demandado ¹¹⁹. Mas no se contentarán con esta postura, ya que van a pedir las Cortes que ni el Consejo ni los alcaldes de la Corte admitan pleitos y demandas acerca de esta cuestión, con el argumento de que por acudir a los pleitos faltan muchas veces los procuradores a las juntas del reino ¹²⁰. Sin embargo, no se atreven a citar la Nueva Recopilación como refuerzo de sus ratiocinios, señal de que este supuesto no se contemplaba dentro de los privilegios procesales de los procuradores.

No sólo esto, porque, con ocasión de una prisión de un procurador por mandato de un alcalde a cuenta de unos problemas de aposentamiento, llegarán a pedir las Cortes un juez especial, un miembro del Consejo, que únicamente conozca de las causas tocantes a los procuradores de Cortes ¹²¹. De haber triunfado esta propuesta, que no triunfó, hubiera significado la consagración de

119. ACC, 15, pp. 279, 407 y 593.

120. ACC, 20, pp. 399-400.

121. ACC, 19, pp. 327-328.

un fuero especial en la Corte para los procuradores, al margen de los alcaldes de Corte y de otros jueces de ella.

La segunda de las materias se refiere a los litigios sobre las propias procuraciones de Cortes, que no escasearon precisamente. Estos pleitos estaban reservados al conocimiento del Consejo Real desde las Cortes de los Reyes Católicos, como un nuevo signo de la orientación propugnada por los citados reyes. Será otra de las materias civiles que se excluyan, en principio, del privilegio de los procuradores de no ser convenidos ni demandados en juicio durante el tiempo de su procuración, ya que lo que se debatía en estos pleitos era la misma procuración.

La defensa corporativa de los procuradores en esta cuestión raya en el empecinamiento, porque van a amparar a sus compañeros hasta el último momento, cuando el Consejo dirige un auto a las Cortes obligándolas a admitir al nuevo procurador. Las Cortes no se contentaban con las sentencias en vista y revista ni con las consiguientes cartas ejecutorias del Consejo. Si acaso les detenía algo era eso el reparto de las ayudas de costa ¹²².

Por supuesto, como sucede con el resto de pleitos de los procuradores, también en estas oportunidades el reino acuerda dar todo su favor y ayuda en auxilio del procurador demandado ¹²³.

No se quedarán aquí los procuradores, porque van a dar un paso más, ya que en las Cortes de 1598 acuerdan la elaboración de un memorial, dirigido al Consejo de la Cámara, suplicando la suspensión «por algún tiempo» de los pleitos que tuvieran los procuradores sobre sus procuraciones, a fin de que puedan acudir a sus casas y haciendas, según se dice ¹²⁴.

Ignoro el éxito que tuvo esta petición de suspensión temporal de los pleitos de procuración, que en todo caso no era para toda la duración de las Cortes, el ámbito del privilegio, conforme se sabe. En todo caso sí conozco un caso singular de suspensión de un pleito de procuración, tras demanda presentada en la Cámara.

122. Por ejemplo: ACC, 12, pp. 358-359, 363, 482-483, 486-488 y 520; ACC, 16, pp. 71-79; ACC, 31, pp. 524-527 y 535-538.

123. Véase: ACC, 18, pp. 136, 149, 194 y 241; ACC, 24, p. 583; ACC, 36, pp. 155-156; ACC, 37, pp. 39-40.

124. ACC, 18, p. 244.

Ocurrió en 1646, en circunstancias excepcionales, por la obligada ausencia del procurador, que estaba en el ejército de Cataluña ¹²⁵.

3.3.6. LA INTERCESIÓN DE LAS CORTES EN LAS CAUSAS CRIMINALES DE LOS PROCURADORES

El privilegio de los procuradores de no ser demandados ni ejecutados durante el tiempo de las Cortes se entendía que era para los pleitos civiles, ordinarios y ejecutivos, pero no para los negocios y causas penales o criminales. El fundamento se encuentra en la propia ley recopilada, que excluye del goce del privilegio los supuestos de los maleficios hechos por los procuradores en la Corte, una vez que a ella llegaran, así como los casos en que se hubiera dado sentencia criminal contra los procuradores antes de las Cortes.

Que esto era así se desprende con claridad de las actas de Cortes, que contienen numerosos acuerdos en asuntos penales que afectaban a los procuradores, donde en ningún momento se reclama la aplicación a estas cuestiones del privilegio recogido en la Nueva Recopilación, cosa que sí sucedía en materia de pleitos civiles, según hemos visto con anterioridad. A pesar, también hay que decirlo, de la ambigua terminología empleada por la ley recopilada, que podía inducir a error, ya que hablaba de querellas y demandas como contenido de la excepción procesal de los procuradores ¹²⁶.

125. Se trata de la petición de Diego Quiñones y Castro, procurador de León, que tenía pleito pendiente en el Consejo sobre su procuración y no puede atenderlo por estar sirviendo con el ejército en Cataluña, como se acaba de decir. Pide que se le dé una cédula o decreto para que se suspenda la prosecución de dicho pleito hasta su vuelta. La resolución de la Cámara, fechada a 23 de mayo de 1646, es totalmente favorable a sus intereses: «Désese» Puede verse el memorial en AGS, CC Memoriales, leg. 1305. La cédula está recogida en ACC, 56, pp. 434-437.

126. Ignoro si era por la ley, aunque él dice que por una cédula regia, que no cita, por lo que Francisco de Laredo y Bustillo, procurador de Sevilla, alegaba en 1649 ante el rey «que el tiempo que duraren las Cortes no se les puede poner ningún pleyto a los caballeros tales procuradores de Cortes, así civiles como criminales» (AGS, CC Memoriales, leg. 1320). Es la única mención que conozco

¿Que podían hacer las Cortes en este ámbito? No era mucha su función, ya que se reducirá a interceder por la suerte de los procuradores y a protestar por las vejaciones que a su juicio podían haber sufrido cualquiera de ellos, en especial con motivo de los encarcelamientos. No sin buenas dosis de corporativismo, que adornaban bajo la etiqueta de autoridad del reino. En todo caso, las Cortes no estaban capacitadas para evitar las prisiones ni los encausamientos de los procuradores.

De todas las intervenciones de las Cortes, la que se nos representa como más habitual consistió en interceder por los procuradores a fin de que se les concediera la libertad de que estaban privados, bien porque estuvieran presos en sus casas, con guardas o sin ellos, en casa de un alguacil o en la cárcel de la Corte. De ordinario no se nos dice la causa de la prisión¹²⁷, e incluso se nos oculta deliberadamente¹²⁸, pero al parecer debía tratarse las más de las veces de asuntos de escasa importancia, como parece testimoniar el hecho de que los nombres de los procuradores en las cabeceras de las actas vuelven a aparecer al poco tiempo de denunciarse en el reino sus prisiones¹²⁹.

a pleitos civiles y criminales como objeto del privilegio de los procuradores, y nada fundamentada. La cédula regia que acoge sus pretensiones, para nada alude a pleitos criminales, en justa respuesta a su petición, dirigida a obtener la suspensión de dos pleitos civiles. La cédula está publicada en ACC, 57, pp. 439-441.

127. Así: ACC, 3, p. 284; ACC, 4, p. 41; ACC, 6, p. 324; ACC, 14, pp. 209-210; ACC, 15, p. 199; ACC, 24, p. 422; ACC, 31, p. 462; ACC, 51, pp. 454-455.

128. Júzguese por este acuerdo del reino en las Cortes de 1607: «Habiéndose entendido está preso en casa de un alguacil de Corte D. Martín Cerón, procurador de Cortes de Guadalajara, por una cuestión que ha tenido, se acordó de conformidad que Pedro de la Torre y Blasco Bermúdez de Contreras sean comisarios para hablar al señor Presidente de Castilla y demás ministros que convengan, y hagan todas las diligencias posibles para que suelten luego al dicho D. Martín de Cerón» (ACC, 26, p. 36).

129. Basten dos ejemplos de los anteriormente citados. Por una parte, el caso de Pedro Guill, procurador de Murcia, de quien se nos dice que está preso el día 14 de febrero de 1571 y volvemos a descubrir su nombre en las actas del día 19 del mismo mes (ACC, 3, pp. 284 y 292, respectivamente). En segundo lugar, la prisión de Francisco Fustel, también procurador de Murcia, comunicada en el reino el día 28 de mayo de 1573, pero que debió finalizar de inmediato, porque su nombre reaparece el día 30 (ACC, 4, p. 41).

En otras oportunidades, en cambio, sí se nos apunta la causa, con heridos de por medio, como en el caso del procurador de Granada Pedro de Granada Venegas, detenido en su casa, según se nos dice, por una rencilla que había habido en ella, de la que habían resultado algunos heridos, aunque ya estaban fuera de peligro ¹³⁰. También le pasó algo semejante a Gerónimo de Ulloa, procurador de Toro, que estaba preso en su casa por una pendencia y herida que le imputaban ¹³¹. En estos casos el comportamiento de las Cortes era diferente al anteriormente señalado, ya que sus afanes se dirigen a lograr medidas de gracia, que el rey por su clemencia les haga merced de soltarlos de la prisión. Mas por lo mismo, de forma coherente, era mucho más prolongada ahora la privación de libertad de los procuradores ¹³².

La prisión también venía provocada por causas de desacato, en particular respecto al cumplimiento de la pragmática sobre el almidón de los cuellos, que los procuradores no aceptaban de buen grado, por entender que iba en desdoro de su condición, cuando sí podían traer las lechugillas almidonadas los escribanos y los ministros de justicia. Precisamente, a Pedro Castellanos, procurador de Toledo en las Cortes de 1592, le prendieron por decir que traía la lechugilla mayor que la pragmática ¹³³. Y en las Cortes siguientes, las de 1598, el tema de la pragmática ocasionó varias prisiones de procuradores, por su resistencia a dejar de llevar almidones en los cuellos, con no buenas maneras por el lado de los alguaciles que los prendieron, «no guardando con ellos el decoro debido a sus personas y oficios», según la queja del reino ¹³⁴.

130. ACC, 23, p. 330.

131. ACC, 52, p. 419.

132. La prisión de Pedro de Granada se prolongó durante tres años, mediando no pocos esfuerzos del reino en Cortes. El procurador, por lo que a él le tocaba, agradeció la intercesión del reino, una vez estuvo libre. Pueden verse estos datos en ACC: 23, pp. 330; 25, pp. 788-789; 26, pp. 7, 25-26, 66, 77 y 104.

133. Por su no mucha importancia, al entender de las Cortes, acuerdan pedir al presidente que se le conceda libertad bajo fianza (se suelte en fiado), o se le dé su casa por cárcel, con licencia para asistir a los ayuntamientos entre tanto se determina su causa (ACC, 13, pp. 184-185).

134. Al menos nos consta la prisión de los procuradores Melchor de Ávila de Vargas, Antonio Gonzalo Rodríguez y Eugenio de Zúñiga (ACC, 18, pp. 243-244, 254-264 y 270).

Las Cortes intercedían por los procuradores a fin de que obtuvieran rápidamente su libertad. Mas al lado de las intercesiones encontramos frecuentes quejas contra los alguaciles por la forma de prender a los procuradores, extensivas a los alcaldes, por la misma razón de los encarcelamientos, y en su caso también de las sentencias, que los consideraban poco adecuados a su honor y condición ¹³⁵.

Ello significa otra muestra espléndida del carácter corporativo de las Cortes, la lectura de las actas es concluyente sobre el particular. De sentimiento del reino, así como de decencia, respeto y decoro de los procuradores, que habrían sido vulnerados por el alcalde Olmedilla en la prisión y posterior sentencia de destierro del procurador de Toledo, Diego de Valladolid Urquiza, se habla en las Cortes de 1602, donde se encarga a una comisión que se dirija al presidente para que se ponga remedio a la situación ¹³⁶. Como califican de desautoridad del reino la cárcel pública que se dio en 1623 a Damián Torres, procurador de Cuenca, mediante un racionamiento que refleja bien su mentalidad: «pues quando ubiere

135. El reino hace suya en las Cortes de 1592 la queja del procurador Antonio de Mampaso, preso por los alguaciles junto al también procurador Eugenio de Zúñiga, bajo la falsa acusación de estar jugando a los naipes, ordenando que tuviesen sus casas por cárcel y haciendo muchos agravios (ACC, 13, pp. 98-99 y 315-316). Asimismo muestra el reino su preocupación en las Cortes de 1598 por la forma como prendieron al procurador Melchor de Ávila de Vargas, en notorio agravio y desconsideración de su persona, como para constituirse en parte en la causa (ACC, 18, pp. 289 y 296-299). No menos decidida es la actitud del reino en estas mismas Cortes, cuando decide que los letrados formalicen una querrela contra los alguaciles y los alcaldes que procedieron a apresar a Lope Cerón y expulsaron a su familia de las casa en que estaban aposentados, en un cúmulo de sinrazones y agravios (ACC, 19, pp. 327-328). Aunque quizá el culmen de desatino por parte de los alguaciles se produciría cuando, al decir de las Cortes de 1655, éstos hirieron al procurador Pedro de Chaves, por lo que de manera coherente pedirían que se castigara a los culpables (ACC, 59-2, pp. 919 y 926-927).

136. El esfuerzo del reino tendría compensación, según observamos en las actas, ya que Diego de Valladolid no cumpliría la sentencia, pues vemos su nombre entre los procuradores que asistían a las Cortes unos días después de pronunciarse el reino sobre la prisión y sentencia. El acuerdo es de 24 de julio de 1602 y el 2 de agosto ya le vemos entre los procuradores asistentes, probablemente como consecuencia de un acto de gracia regia. Para su comprobación, véase ACC, 20, pp. 379-400.

causa para proceder contra un cavallero procurador de Cortes no se avia de poner en la cárcel», cuánto más en el caso que nos ocupa, que no existía culpa ¹³⁷.

Las intercesiones del reino en favor de los procuradores presos o encausados no se reducían a los ejemplos anteriores, porque lo mismo se preocupaba por la suerte de un procurador electo preso en su ciudad, impedido por tanto de acudir a las Cortes ¹³⁸, que por la de otro, para quien el fiscal del Consejo de Castilla solicitaba la pena de perder todos sus oficios por haber cedido su procuración en un tercero ¹³⁹. Tampoco las Cortes dejaban abandonado a un procurador por requisitorias de su ciudad, antes hacían suyo el interés de éste ¹⁴⁰, y ni siquiera se desatendían cuando la prisión había sido decretada por un juez eclesiástico ¹⁴¹. Por preocuparse, se ocupaban hasta de los procuradores muertos; muertos con violencia, se entiende, para averiguar y castigar a los culpables de la muerte y favorecer a los descendientes del procurador ¹⁴².

Aún nos queda una cuestión, que en mi opinión no es superflua, ya que puede servir para conocer mejor en qué medida los privilegios procesales de los procuradores inciden en las causas criminales. Me refiero a los asuntos de disciplina, que si están

137. ACC, 39, pp. 1-45. Los hechos, según las actas, habrían consistido en la prisión del citado procurador dictada por un alcalde de Corte y llevada a cabo por un alguacil, pese a haberles expuesto su condición de procurador, cuando él simplemente estaba tomando el fresco una noche en Leganitos.

138. Es el caso de Antonio de Viezma, procurador por Jaén en las Cortes de 1586, que sólo se incorporaría tras la intervención del presidente (ACC, 8, pp. 10, 67-68, 107-108 y 124-125).

139. En la «demanda» contra Luis de Acevedo, procurador de Córdoba, con argumentos bien corporativos: «de cuán conveniente y justo era por ser procurador de Cortes el dicho D. Luis y por su persona acudir el reino a ayudarle» En ACC, 24, p. 583.

140. Así ocurrió con Antón Saorín, que según se dice estaba retraído por una requisitoria enviada desde Murcia o Granada para prenderle (ACC, 1, pp. 179-180).

141. Por acuerdo de 30 de diciembre de 1599, el reino determina que una comisión hable con el vicario de la villa de Madrid para que suelte a Eugenio de Zúñiga, procurador de Cuenca, que está preso por un matrimonio clandestino (ACC, 18, p. 568).

142. En la muerte de Andrés Irizar, procurador de Valladolid en las Cortes de 1598 (ACC, 19, pp. 119, 140-141, 145 y 525).

muy relacionadas con la libertad de voto, no dejan de tener conexión con el mundo de las sanciones penales de los procuradores, principalmente la pena de cárcel, así como con las consiguientes intercesiones de las Cortes.

Hasta tal punto se produce esta conexión, que en ocasiones es difícil determinar cuándo estamos ante negocios de disciplina y cuándo ante materias de estricto orden penal, entre otras cosas porque las fuentes no lo señalan. Ciertamente que a veces sí es fácil pronunciarse por el lado de la disciplina, como ocurrió en 1563 con las carcelerías de los procuradores de Toledo, motivadas por su pugna con Burgos. Las estableció el presidente, que sólo las alzaría tras la insistente intercesión del reino en Cortes ¹⁴³.

En otras oportunidades también nos inclinamos por la atribución de carácter disciplinario a las carcelerías, pese, o mejor gracias, al oscurantismo de las fuentes, como sucedió en el caso del procurador de Salamanca, Diego Guzmán, en las Cortes de 1579 ¹⁴⁴. Ante la insistencia del reino, es decir: del ayuntamiento de procuradores, el presidente fue por grados, ya que primero acuerda darle licencia para que viniese todos los días a las Cortes, aunque, eso sí, «su camino derecho, y después se volviese a su casa y guardase su carcelería», para más tarde otorgarle nueva licencia, esta vez «para salir y andar fuera de su casa sin limitaciones», en régimen de libertad, pues ¹⁴⁵.

Las dudas principales surgen en aquellos textos que se nos presentan llenos por completo de hermetismo, aunque por lo mismo me siento inclinado a pensar que estamos ante cuestiones de disciplina; pero sin ninguna seguridad, debo insistir. En esta situación se encuentra la prisión del procurador de Ávila, Francisco Vela de Acuña, en las Cortes de 1607, que fue llevado a la fortaleza de Pinto, y por quien las Cortes interceden para que obtenga la libertad ¹⁴⁶.

143. ACC, 1, pp. 19, 32 y 38-41.

144. Dejo al lector que valore este texto: «Acordó el Reyno por mayor parte, que Diego Martínez de Soria y Antonio Portocarrero supliquen a su Señoría Illma. del señor Presidente, que el negocio de don Diego de Guzmán se acabe, y su Señoría se contente con lo pasado y le haga merzed de que no se hable más en ello, y que el Reyno lo tome con mucha instancia» (ACC, 6, p. 425).

145. Al respecto, ACC, 6, pp. 421, 425, 447-448, 475-476, 485 y 548.

146. «Habiendo entendido el reino», «que está preso, según se ha entendi-

Con estas pequeñas referencias a las penas disciplinarias de carcelería, que se levantaban con la mediación del presidente, tras la intercesión de las Cortes, en una muestra más de la conciencia de corporación de este organismo, de doble corporación, para ser más precisos, damos por finalizada la parte que hemos dedicado al estudio de los privilegios procesales de los procuradores. No nos queda más que concluir el trabajo.

4. A MANERA DE CONCLUSION

¿Gozaban los procuradores de las Cortes castellanas de los siglos XVI y XVII de libertad de deliberación y voto? ¿Se les podía exigir responsabilidad por sus actuaciones en estas 'asambleas'? Son preguntas que nos hemos venido haciendo y a las que hemos pretendido dar respuesta, no sé si con claridad.

De atender en exclusiva a cuanto nos dicen las ordenanzas de votar, no habría más límites que los derivados del orden y disciplina, exigidos para el buen desarrollo de los ayuntamientos. Todo un síntoma de la autonomía de las Cortes, como lo serían las propias ordenanzas, elaboradas y aprobadas por los procuradores en cada reunión de Cortes, al margen de la voluntad de la Corte y de las ciudades.

Si quisiéramos profundizar en lo dicho, todavía contamos con un argumento más, y de peso, como es el derecho que tenía cualquier procurador de apelar ante el Consejo Real los acuerdos de sus ayuntamientos, incluida la regulación material de los votos, su cómputo. Ninguna nadería, porque el recurso de apelación ante el Consejo, de naturaleza judicial, resuelto por auto del áulico tribunal, se contemplaba de forma expresa por las ordenanzas como una garantía de la libertad de voto de cada procurador.

Mas las cosas no eran tan sencillas como pueden dar a entender las ordenanzas de votar. La independencia de las Cortes, su autoridad, como prefieren decir las fuentes, estaba en realidad

do, en la fortaleza de Pinto», son las únicas frases que arrojan algo de luz sobre el caso en las actas (ACC, 25, pp. 120-124).

sometida a una doble instancia que la cercenaba: la Corte y las ciudades de privilegio de voto.

En esencia, el tema no es otro que el de los poderes, que oscilaba entre el voto decisivo y el consultivo. Las ciudades pretendían ligar a sus representantes mediante un mandato de género consultivo, o imperativo, según la terminología clásica, que reforzaban mediante la prestación por parte de los procuradores de juramentos y pleitos homenajes. No admitían que la Corte limitara su libertad de poderes, o de voto, mientras la Corte, de modo distinto, pretendía imponer un mandato general, con la finalidad de que los procuradores votaran en Cortes sin ninguna restricción cuanto les propusiera el presidente de parte del monarca. Dos modelos que sufrirían distintas alternativas, desde la época de los Reyes Católicos hasta la regencia de Mariana de Austria.

El triunfo del voto consultivo, desde 1523 a 1632, consagraba el poder de decisión de las ciudades, lo cual significaba que los procuradores carecían de libertad de voto en aquellos asuntos contemplados en las instrucciones. Los capítulos comuneros habían sido muy claros en su enunciado, aunque no poco extremosos, por su pretensión de que los procuradores se sometieran en sus ciudades, al cabo de las Cortes, a una especie de juicio de residencia, para dar cuenta y razón de su actuación.

Si las ciudades apretaban lo suyo a los procuradores, la Corte no se quedó atrás. Disponía de numerosos medios para poder presionar la voluntad de los procuradores. No hay que olvidar que el orden de proceder en Cortes era competencia exclusiva de la Corte, desde la convocatoria hasta la disolución. Tampoco conviene menospreciar el hecho de que la facultad de disciplina residía en el presidente, el presidente del Consejo Real, que junto a los asistentes actuaba en las Cortes en nombre del rey. La remuneración de los procuradores era otra baza notoria de que disponía la Corte para influir en los acuerdos de las Cortes, como también lo suponía la creación de un órgano cortesano específico que se encargara de controlar la marcha de las Cortes: la Junta de Cortes. En el fondo, lo que quería la Corte es que las Cortes se comportasen como un Consejo cortesano más, a quien poder dirigir órdenes y decretos y de quien recibir memoriales y con-

sultas, prácticas que estaban adoptando las Cortes a marchas forzadas durante el siglo XVII.

Con todo, no es bueno exagerar las limitaciones a la libertad de deliberar y votar de los procuradores, porque las Cortes en este terreno se movían dentro de una fecunda tradición corporativa, de la que eran exponente una muchedumbre de órganos colegiados, tanto seculares como eclesiásticos, donde no se penaban las opiniones emitidas en ellos. En este sentido merece la pena resaltar el fracaso de las Comunidades en su intento de lograr que se formalizara la exigencia de responsabilidad de los procuradores. Tampoco debemos ignorar, por lo mismo, las virtualidades que encerraba la radicación del voto decisivo en las Cortes, capaz en potencia, sólo en potencia, de tomarse en poder constituyente. De hecho, por el recelo que suscitaban unas Cortes potencialmente autónomas, no volvería a llamarse a Cortes en la segunda mitad del siglo XVII, después de la anulación de la convocatoria de 1665.

¿Qué decir de los privilegios procesales? ¿Cuál fue su extensión? A la luz de la ley recopilada y a la vista de la documentación conservada podemos decir que su ámbito material propio fue el de los pleitos civiles. A las causas criminales no les afectan los privilegios procesales de los procuradores más que de forma indirecta.

A los procuradores, en virtud de sus privilegios, no se les podía convenir, demandar, ni ejecutar por pleitos y demandas durante el tiempo de su procuración, es decir, desde el instante de su elección hasta que volvían a sus casas, una vez finalizadas las Cortes. Una formulación típica, en multitud de pasajes, pero que precisa aclaraciones.

La primera puntualización se refiere al ámbito espacial, porque de una lectura literal de la Nueva Recopilación las exenciones se limitarían a los pleitos y demandas planteados ante los jueces de la Corte, en el entendimiento de la Corte como fuero comunal del reino, adonde podían acudir todos sus naturales. Los pleitos civiles ordinarios y ejecutivos intentados fuera de la Corte quedarían de este modo al margen de los privilegios.

En consecuencia, dado lo restrictivo de esta interpretación, van a procurar los representantes de las ciudades que se amplíe

la ley a los pleitos promovidos contra ellos fuera de la Corte, en las Chancillerías, pero también en otros juzgados, como los de las ciudades. Los procuradores tendrían éxito en este capítulo, porque en las cédulas regias que hacen efectivos los privilegios nos encontramos con que van dirigidas tanto a los jueces de la Corte como fuera de ella.

Otra cuestión debatida en el terreno de la extensión de los privilegios se refiere a su aplicación en el tiempo. En lo que no habrá acuerdo entre la Corte y las Cortes. Las Cortes, los ayuntamientos de procuradores, desean que se comprenda bajo sus privilegios los pleitos iniciados antes y después de acceder a la condición de procuradores, cuando la Corte mantiene que sólo se han de entender los juicios ordinarios y ejecutivos que les movieren a los procuradores después de que fueren elegidos para las Cortes.

No sin algunas vacilaciones por parte de la Corte en este punto, y una solución final un tanto híbrida, porque en las cédulas regias dadas en respuesta a las peticiones de los procuradores para que se suspendieran los pleitos que contra ellos se habían promovido con anterioridad a su procuración, nos encontramos con que el rey accede parcialmente, en el sentido de que concede el sobreseimiento temporal por unos meses, susceptibles de alguna prórroga, en lugar de las suspensiones por todo el tiempo que fuera procurador, según ocurría en los pleitos posteriores a la elección del procurador.

¿Qué papel jugaban las Cortes en el otorgamiento de estos privilegios? Su labor es más bien secundaria, o no es la principal, por hablar con corrección, ya que consiste en elevar memoriales al monarca, elaborar capítulos de Cortes, protestar por el incumplimiento de los privilegios en supuestos particulares, ofreciendo toda su ayuda procesal al respecto, así como interceder ante el rey y las instancias cortesanas con el fin de que favorecieran los intereses de los procuradores afectados. Pero las Cortes no podían hacer efectivos los privilegios, puesto que ello era una regalía del monarca. La facultad de privilegiar le estaba reservada al rey.

En efecto, al rey correspondía en exclusiva la concesión de los sobreseimientos temporales de los pleitos. Nada raro entonces que sea la vía de gracia, el expediente de Cámara, el instrumento

utilizado en su ejercicio, que comenzaba por la petición individual del interesado y finalizaba por la cédula regia, dirigida a los jueces para que procedan a suspender los pleitos civiles solicitados. Como también resultan coherentes las cláusulas de absolutismo recogidas en la mencionadas cédulas, de no obstancia de leyes, que para los supuestos recogidos en ellas las dispensaba, abrogaba y casaba el monarca.

En el orden civil, hemos dicho, porque en materia criminal los procuradores no gozaban de estos privilegios de exención. La ley recopilada no amparaba la suspensión de las causas penales de los procuradores. En este terreno correspondía a las Cortes solamente el interceder en favor de los procuradores presos o encausados, solicitando su libertad o que se desarrollara con celeridad el proceso, a la vez que también aprovechan la ocasión para quejarse de las actuaciones de los alguaciles y alcaldes de la Corte. Todo dentro de un magnífico espíritu corporativo, que adornaban con alusiones a la autoridad del reino, que se veía mermada con los atropellos cometidos con los procuradores, al no respetarles su preeminente condición.

Las Cortes, pues, no podían impedir la prisión ni el encausamiento de los procuradores, ni nadie les pedía autorización a ellas para proceder a tales menesteres. No obstante, tampoco desearía minusvalorar la figura de la intercesión, que era muy importante en el mundo de la gracia. De hecho, según observamos por los libros de actas de las Cortes, fueron bastante eficaces las comisiones ante el presidente para que se concediera con rapidez la libertad de los procuradores encarcelados. En cuanto a las causas sentenciadas, también tenemos alguna constancia de que las intercesiones de las Cortes surtieron efecto, al lograr del rey la gracia de que no se ejecutaran, en casos de destierro, por ejemplo.

Así eran la libertad de voto y los privilegios procesales en las Cortes de Castilla durante los siglos XVI y XVII, que por algunos autores han sido considerados como precedentes de la inviolabilidad e inmunidad del sistema parlamentario liberal español ¹⁴⁷. ¿Cabe considerar fundadas estas opiniones? Lo primero que de-

147. Se trata de los autores citados anteriormente en las notas 1-5.

bemos decir es que los actuales estudiosos de Derecho Constitucional rechazan estas consideraciones, ya que sostienen que los verdaderos orígenes de las prerrogativas parlamentarias han de buscarse en la revolución francesa, aun cuando algunos todavía hacen hundir sus raíces en el parlamentarismo inglés del siglo XVII¹⁴⁸.

Mi postura, ya la adelanto, se encuentra muy próxima a los constitucionalistas, aunque no dejo de atribuir valor a las viejas prácticas de las Cortes. Porque si no de precedentes, por el posible valor causal de la palabra, sí me parece justo hablar de antecedentes por relación a las Cortes de Castilla de la Edad Moderna. A efectos expositivos, por no separarme de los trabajos actuales sobre Derecho Constitucional, hablaremos primero de los posibles antecedentes de la inviolabilidad y luego haremos lo propio con los de la inmunidad.

Es sin duda lo que en España se entiende por inviolabilidad, la irresponsabilidad jurídica de los parlamentarios por las opiniones vertidas en el desempeño de su función, aquello que mejor podemos rastrear en el tiempo con carácter de antecedente. Aunque su signo sea radicalmente distinto, habiendo como hubo una revolución y unas Cortes constituyentes de por medio. Parlamentarios, para empezar, no hubo en Castilla en los siglos XVI y XVII.

El antecedente consistiría en la constatación de que los procuradores castellanos no respondían judicialmente por sus votos y opiniones manifestados en las Cortes. Hubo un intento de exigir responsabilidad, llevando hasta sus más profundas consecuencias el voto consultivo, o mandato imperativo, pero fracasó. Eso sucedió con ocasión del movimiento comunero. Luego, no mucho más tarde, en las Cortes de 1538, en la congregación del estado noble, nos encontramos con la explícita afirmación de que en Cortes, como en otras congregaciones civiles y eclesiásticas, no se

148. Me remito a otra cita, a la número 6, donde se recoge una amplia selección de autores españoles. De entre ellos, el que con mayor énfasis ha insistido en los orígenes revolucionarios franceses de la regulación constitucional española ha sido A. Fernández Miranda y Campoamor, quien por cierto rechaza una opinión tan habitual como la de atribuir valor de precedente a las prácticas parlamentarias inglesas del siglo XVII.

penaban las opiniones expuestas en ellas. Más aún, en las ordenanzas de votar se reitera en varios momentos la libertad de los procuradores en las conferencias y votaciones, encontrando su motivo principal en las apelaciones presentadas por los procuradores ante el Consejo, que se veían expresamente como garantía de la libertad de voto.

Aunque debemos decirlo con cautelas, por las muchas limitaciones que existían en la libertad de voto de los procuradores, sobre todo en la larga época de implantación del voto consultivo. Si bien buena parte de estas restricciones desaparecieron cuando se hace radicar en las Cortes el voto decisivo, dando a las Cortes una nueva dimensión, de potencialidades insospechadas.

Los parecidos que hemos observado entre la prerrogativa actual de inviolabilidad y la irresponsabilidad judicial de los procuradores en las Cortes históricas, son menores en el caso de la inmunidad, lo cual no quiere decir que los privilegios procesales de los procuradores de los siglos XVI y XVII no tengan carácter de antecedentes, e incluso que no los tengan presentes los constituyentes de Cádiz, que sí los tuvieron.

Como se sabe, el ámbito de la inmunidad en nuestro derecho parlamentario, con la excepción de Cádiz, es exclusivamente de orden penal. En la actualidad se entiende por inmunidad la prerrogativa según la cual los parlamentarios no pueden ser detenidos ni procesados salvo en circunstancias muy particulares, o con la previa autorización del propio parlamento.

Si esto hoy es así, en las Cortes históricas castellanas acontecía algo bien diferente, ya que el ámbito de los privilegios procesales era de carácter únicamente civil, aparte de que su ejercicio tenía que venir precedido de una cédula regia y no de una autorización de las Cortes. En cambio, en el campo penal, de forma distinta, no se reconocía ningún privilegio procesal a los procuradores y las Cortes sólo tenían como función interceder ante el rey por los intereses de los procuradores. En absoluto tenían entre sus facultades la autorización de los procesamientos criminales de los procuradores, las Cortes, lo dijimos en su momento, no podían impedir ni el encarcelamiento ni el procesamiento de los procuradores.

Pero tenían condición de antecedente los privilegios procesales de los procuradores castellanos, aunque sólo fuera porque se les tuvo en cuenta por los constituyentes gaditanos, quienes extendieron la inmunidad tanto al campo penal como al civil ¹⁴⁹.

No sólo por esta razón. En mi opinión existen dos argumentos de mayor calado. En primer lugar, el carácter de privilegio o prerrogativa que cabe observar tanto entre las prácticas de las viejas Cortes como en las del sistema liberal. En segundo lugar, la naturaleza procesal de unos y otros privilegios, que a todas luces pueden resultar anacrónicos en un sistema político donde tiene carta de naturaleza el principio de igualdad jurídica entre todos los ciudadanos. Aunque, a efectos de comparación, tampoco se ha de dejar en el tintero la consideración de que entre los privilegios procesales de los antiguos procuradores se encontraba el de no ser presos por deudas, cuando entre los contenidos de la inmunidad parlamentaria, bien que en el ámbito penal, se encuentra precisamente la autorización de las Cortes para que un diputado pueda ser detenido.

No resisten comparaciones, por muchos antecedentes que veamos, las Cortes de Castilla y las Cortes liberales obedecen a distintos sistemas políticos. El orden político de la sociedad señorial no sigue pautas racionalistas, su base era la desigualdad jurídica, el privilegio, y no la generalidad de las leyes. Lo que no significa incoherencia, sino lógica distinta.

Es en este contexto donde encuentran sentido los privilegios procesales de los procuradores, que atribuyen a éstos una condición desigual, entre tantas desiguales. Como también es en este contexto donde cobra significación la monarquía absoluta, que entre otras facultades tiene justamente la de privilegiar, la de reproducir condiciones de discriminación, entre las cuales se encuentran las de los procuradores. Y es aquí donde tienen cabida las múltiples antinomias de las Cortes: la distinción entre el orden de proceder, a cargo de la Corte, y el orden de votar, de competencia de las Cortes; la diferencia entre los oficiales regios, de

149. Algunas notas sobre la inmunidad en las Cortes de Cádiz pueden verse en: A. CARRO MARTÍNEZ, «La inmunidad parlamentaria», pp. 95-96.

nombramiento del rey, y los oficiales del reino, designados por las Cortes; la disparidad entre voto consultivo y decisivo, de atribución contradictoria entre las ciudades y las Cortes; la doble representación de los procuradores, en nombre de sus ciudades y de los reinos, o la dicotomía en el orden de proceder entre pedir y otorgar, entre capítulos y servicios. Pero continuar con estas consideraciones precisaría más espacio, por si no fuera mucho el ya consumido, tiempo habrá para profundizar en las semejanzas y diferencias entre las Cortes del antiguo y nuevo régimen.

SALUSTIANO DE DIOS

EL JURISTA GREGORIO LÓPEZ, ALCALDE MAYOR DE GUADALUPE, CONSEJERO DE INDIAS Y EDITOR DE LAS PARTIDAS

I. INTRODUCCIÓN

1. **Biobibliografía. Nueva aportación documental**

De Gregorio López, el insigne jurisconsulto, es bien poco lo que hasta ahora se sabía. Desde que a mediados del siglo XVII el diligente bibliógrafo Nicolás Antonio trazó en su *Bibliotheca Hispana Nova*, un breve bosquejo biográfico del jurista extremeño¹ apenas se ha progresado en el conocimiento de su vida, hecha salvedad, como se verá en seguida, del nombre de Rafael Floranes. Diversos autores, de manera incidental casi siempre, se han ocupado de su biografía, limitándose a consignar lo relatado por Antonio, a recoger aquellos datos que al mismo Gregorio López se le escapan por la pluma, en las *glosas* o en las portadas de sus publicaciones, o añadir algún que otro pormenor de poca sustancia. He aquí sus nombres. En los siglos XVII-XVIII Varén de Soto y el marqués de Mondéjar². En la centuria XIX Madoz, Vidal

1. Edición de Roma, 1672, tomo I, pp. 416 y 417.

2. Pedro MEXÍA: *Historia Imperial y Cesárea*. Continuada por el P. Basilio VARÉN DE SOTO. Madrid, 1655, p. 629.

Gaspar IBÁÑEZ DE SEGOVIA, MARQUÉS DE MONDÉJAR. *Memorias históricas del Rei D. Alonso el Sabio* Madrid, 1777, P. 443.

Díaz, Díaz Pérez y González García³. Y en las primeras décadas del xx Sánchez Román⁴. Pero esta escasa y pobre labor que pudiera llamarse *positiva* tiene como contrapartida una infinita gama de errores y dislates.

Hasta qué punto su vida ha pasado casi por completo ignorada nos lo revela el hecho de que siendo su verdadero nombre Gregorio López algunos de los autores antes citados lo denominen Gregorio López Palacios y Gregorio López de Tovar, sin fundamento alguno⁵. El mismo don Marcelino Menéndez y Pelayo, insigne por tantos motivos, lo identifica con el segundo, que si es cierto que tenía estrechos vínculos de sangre con el editor de las *Partidas* —era su nieto—, extraña escapase esta confusión a su extraordinaria diligencia⁶. A mayor abundamiento en el error, unos lo identifican con el licenciado Gregorio, consejero de los Reyes Católicos⁷, y otros con el licenciado Gregorio López, afamado médico de Carlos V⁸, personajes más o menos coetáneos.

3. Pascual MADDOZ: *Diccionario Geográfico-Estadístico-Histórico de España*, Madrid, 1850, tomo IX, p. 29

Alejandro VIDAL Y DÍAZ: *Memoria histórica de la Universidad de Salamanca*, Salamanca, 1869, p. 454.

Nicolás DÍAZ PÉREZ: *Diccionario histórico, biográfico, crítico y bibliográfico de autores, artistas y extremeños ilustres*, Madrid, 1884, tomo I, pp. 515-516.

Casimiro GONZÁLEZ GARCÍA: *Datos para la historia biográfica de la M.L.N.N. y Excelentísima ciudad de Valladolid*, Valladolid, 1894, tomo I, p. 775.

4. Felipe SÁNCHEZ ROMÁN: «Gregorio López de Tovar». Publicado en *Biografías de los ex-Presidentes de la Academia y de los juriconsultos anteriores al siglo XX inscritos en sus lápidas*, Madrid, 1991, tomo I, pp. 31-42.

5. El nombre de Gregorio López de Palacios es defendido únicamente por el marqués de Mondéjar, en su obra antes citada. ¿Es que acaso lo confundía con el famoso juriconsulto de la época de los Reyes Católicos Juan López de Palacios Rubios? ¿Es embrollo, en otro caso, con el «consuegro» de Gregorio López el doctor Diego de Palacios, oidor de la Real Chancillería de Valladolid? El hijo del último, el doctor Tomás de Tovar, contraería matrimonio con la hija de aquél Lucía Pizarro.

En cuanto al nombre de Gregorio López de Tovar cayó por primera vez en el error Nicolás Antonio, y le siguieron sin vacilar Vidal Díaz, Díaz Pérez, González García, Sánchez Román y muchos más.

6. *La Ciencia Española*, Madrid, 1954, tomo III, p. 109. Véase sobre los padres del nieto, la nota anterior.

7. Manuel GIMÉNEZ FERNÁNDEZ: *Bartolomé de las Casas*, Sevilla, 1953, tomo I, pp. 198-199.

8. En los ficheros del Archivo de Simancas aparecen confundidos. En *Qui-*

Mención especial merece Rafael de Floranes, pues tuvo a su alcance unas Memorias autobiográficas redactadas por el nieto del jurisconsulto extremeño, Gregorio López de Tovar, donde había recogido, con bastante desorden —al decir de aquél—, recuerdos personales y tradiciones familiares en torno a la prestigiosa figura de su «santo» abuelo. Por el origen y procedencia de la fuente estos datos son útiles y provechosos, aunque no exentos de errores y contradicciones, como se puede comprobar al cotejarlos con los documentos que es dable dar a conocer por primera vez aquí.

Tratándose de recuerdos infantiles y tradiciones familiares —siempre peligrosos— no debe ser causa de sorpresa. Una desmesurada obsesión nobiliaria arrastró a López de Tovar a desvirtuar además la verdad con ascendencia y entronques inverosímiles.

Floranes aprovechó estos pormenores en un inciso de la biografía del doctor don Lorenzo Galíndez de Carvajal, el prestigioso consejero de los Reyes Católicos, donde quedaron diluidos. Si a ello se une la inserción del estudio antedicho en la farragosa *Collección de documentos inéditos*, de tan escasa consulta, se comprenderá fácilmente su casi total ignorancia⁹.

taciones de Corte, leg. 22, se conservan múltiples documentos del médico de Carlos V, Felipe II y don Juan de Austria. Se trata de un personaje importante conocido también por Gregorio López Madera, natural de Madrid, que después de servir al Emperador y al Rey Prudente fue médico de su hijo bastardo y protomédico general de la Liga Católica contra el turco, tomando parte en la gloriosa batalla de Lepanto. Don Juan de Austria le obsequió con la espada que le regalara para aquella jornada el papa Pío V. Luego fue médico de doña Catalina de Austria, duquesa de Saboya, expatriándose con tal motivo. Regresó a España en 1589, murió en Madrid en 1595 y está enterrado en el convento de Atocha. Su hijo del mismo nombre: Gregorio López Madera, ilustre jurisconsulto, fue tan afamado como su padre. Desempeñó los cargos de juez letrado de la Casa de Contratación de Sevilla, fiscal de la Chancillería de Granada, corregidor de Toledo, alcalde de Casa y Corte y consejero de Castilla. Felipe IV le agració en 1631 con un hábito de la Orden de Santiago. Escribió además varias obras jurídicas.

Antonio HERNÁNDEZ MOREJÓN: *Historia bibliográfica de la Medicina Española*, Madrid, 1846, tomo IV. Ernesto SCHAFER: *El Consejo Real y Supremo de las Indias*, Sevilla, 1935, tomo I, p. 383.

9. Madrid, 1852, tomo XX, pp. 312-345. Gran parte del inciso está dedicado a biografiar a distintos miembros de la familia Tovar (Tomás de Tovar, el yerno de Gregorio López, y Gregorio López de Tovar, el nieto, pp. 319-331).

El trabajo de Floranes lleva como título completo el siguiente: *Vida y obra*

Las *Memorias* consultadas por Floranes, se han integrado, en la primera década de nuestro siglo, en la Biblioteca Nacional de Madrid ¹⁰.

Vienen a dar nueva luz sobre la vida y la obra de Gregorio López materiales de la más diversa índole, recogidos aquí y allá. Una mejor valoración de las *glosas* en el aspecto biográfico — dejando ahora aparte el meramente jurídico— ha conducido a establecer importantes conclusiones ¹¹.

En el Monasterio de Guadalupe, en sus *Libros de Bautismo y Fallecimientos* quedó el nombre de Gregorio registrado infinidad de veces. En los largos e inacabables infolios de los pleitos incoados por el poderoso cenobio jerónimo, señor titular, contra la Puebla de Guadalupe desfila su población entera y discurre *entre líneas* el nacimiento, la familia, la niñez, la juventud y las primeras actuaciones públicas del jurisconsulto guadalupeño.

del Dr. D. Lorenzo Galíndez de Carvajal, del Consejo y Cámara de los Señores Reyes Católicos D. Fernando y D.^a Isabel. Dentro del tomo señalado cubre las pp. 278-406.

10. El título del manuscrito reza así: «Vida y memorias del licenciado D. Gregorio [López] de Tovar, caballero natural de Valladolid y Oidor que fue de esta Chancillería, de la Audiencia de la Coruña y del Real Consejo de Órdenes, antecesor de la Casa de Cancelada, que nació en 27 de febrero de 1547 y murió en 9 de mayo de 1636 en esta ciudad, y yace en su capilla de Santa Ana de Nuestra Señora la Antigua.» «Escribiólas anualmente él mismo al principio de un libro grande de hacienda, que guarda en su archivo el Sr. Conde de Cancelada, su descendiente, ilustre vecino de esta dicha ciudad de Valladolid, y por él se han trasladado en este lugar para la librería y uso de D. Rafael Floranes Robles y Encinas, Señor de Tavaneros, en consideración a que comprende de paso otras noticias muy curiosas de Valladolid y fuera, y aun para la historia literaria y la pública del reino tocante a aquellos tiempos.»

Ha sido dado a conocer, de manera abreviada, por don Antonio Paz y Meliá en un artículo publicado, en 1908, en la *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos*, tomo XVIII, pp. 18-36: «Un jurisconsulto del siglo XVI pintado por sí mismo. Extractos de la autobiografía del lic. Gregorio Tovar y Pizarro. Su ascendencia y descendencia». Se trata de un engorroso relato de aventuras estudiantiles y escauceos amorosos de juventud y madurez, al que se entremezclan sus principales destinos como servidor de la justicia, salpicado de rivalidades y rencillas.

11. Valga al caso, la demostración de que Gregorio López fue el que preparó, sin ayuda ni colaboración de nadie, la primera recopilación de derecho indiano, las famosas: *Ordenanzas Reales para la Casa de Contratación de Sevilla* de 1552. Más adelante aludirá por extenso al particular.

El expurgo de los fondos de la Real Chancillería de Valladolid y de los Archivos de Simancas e Indias, tan valiosos para seguir las andanzas de un alto burócrata de la administración del Estado en el siglo XVI, que dejó por todas partes pruebas evidentes de su trabajo, celo, desinterés y competencia, revelan capítulos totalmente nuevos de su biografía y aspectos inéditos de su obra jurídica.

Entre las series documentales matritenses destacan por su valor los folios del pleito de los Pizarros, litigado ante el Consejo Real, y los expedientes de las Órdenes Militares, conservados en el Archivo Histórico Nacional. Los descendientes de Gregorio López, considerándose, sin fundamento, con derecho al disfrute de los ricos mayorazgos de la familia Pizarro, de Trujillo, famosa por sus hazañas en tierras del Perú, terciaron en las disputas a lo largo de los siglos XVII y XVIII, aportando muchos y valiosos documentos, donde quedó registrado el nombre de su preclaro abuelo. Por otra parte, nietos suyos y descendientes más remotos vistieron hábitos de las Ordenes Militares de Caballería, y al tener que probar la hidalguía de su progenitor, como era invariable norma de estatutos y constituciones, aportaron también o provocaron la divulgación de sustanciosos pormenores.

La investigación reseñada y la redacción del presente trabajo se llevó a cabo hace cuatro décadas. Por circunstancias especiales, que no es preciso señalar, se ha demorado la publicación por encima del tiempo previsto. La recogida de materiales cubre los años 1953-1956. En esta última data se produjo una detenida estancia en el Monasterio de Guadalupe, en cuyo importante archivo pudimos recoger, conforme se ha insinuado, una copiosa documentación ¹².

Es obligado señalar que en el lapso de tiempo transcurrido entre la gestación y la publicación han aparecido dos importantes estudios sobre nuestro personaje. Del primero es autor fray Arturo Álvarez, llevando como título: *Breve biografía del jurisconsulto*

12. La laboriosa investigación se llevó a cabo en noviembre de 1956. El archivero fray Arturo Álvarez nos facilitó el acceso a cuantos fondos interesaron, derrochando amabilidad y cortesía. Sirva este testimonio de acendrada gratitud.

*Gregorio López*¹³. Del segundo, don José Martínez Cardós, con el título: *Gregorio López, consejero de Indias, glosador de las Partidas (1496-1560)*¹⁴.

De cada uno de ellos se hará mención en los lugares que el desarrollo del relato lo aconsejen.

II. NIÑEZ, JUVENTUD Y VIDA FAMILIAR

2. Linaje y ascendencia

El linaje y los inmediatos ascendientes del legista extremeño los debiéramos de conocer por la pluma de su propio nieto Gregorio López de Tovar, quien convivió con su ilustre abuelo en la Puebla de Guadalupe y tuvo que tener de sus propios labios puntual relación de todo ello. Pero líneas atrás se ha señalado que sus pormenores genealógicos han sido bastardeados por pruritos de ennoblecimiento. Según este autor la familia paterna procedía de Santillana del Mar, en el valle de Soba, donde está el solar, en cuyo escudo campeaban dos lobillos parados con las manos en un pino (error manifiesto, pues este blasón pertenecía a la estirpe Pizarro, de Trujillo)¹⁵. Los progenitores montañeses se trasladaron a Baeza donde emparentaron con los Valenzuela.

El padre del célebre jurisconsulto se llamaría don Alonso López de Córdoba y Valenzuela, hijodalgo de Baeza. En cuanto a la madre la identifica como Lucía Sánchez de Quadros o de la Quadra, «linaje principal de Úbeda, emparentada con Benavides

13. Publicada en el opúsculo *IV Centenario de Gregorio López, glosador de las Partidas* Excma. Diputación Provincial de Cáceres, abril de 1960, pp. 9-27. No hay demasiadas coincidencias entre el autor y quien escribe estas líneas. Por eso nos limitaremos a señalar las aportaciones positivas.

14. *Revista de Indias*, n.º 81-82, julio-diciembre de 1960, pp. 64-176.

15. Biblioteca Nacional de Madrid: «Vida y Memorias...» Véase la nota 10.

Si sospechosa es la atribución del escudo de los Pizarro, más extraño resulta que un hidalgo montañés se apellide *López de Córdoba* y se establezca precisamente en la ciudad de Córdoba, como primera escala para alcanzar Baeza.

y Carvajales, y cuyas armas son: cruz de Alcántara con cinco corazones».

Nuestro protagonista aparece enaltecido con rimbombantes apellidos: *Gregorio López de Córdoba y Valenzuela de Quadros o de la Quadra* ¹⁶.

Rafael de Floranes se muestra mucho más comedido. He aquí sus exactas palabras: «Nació [Gregorio] en la Puebla de Guadalupe, aunque de padres andaluces. Sus nombres: Alonso López de Valenzuela, natural de Baeza (de los Valenzuela de la familia ilustre) y doña Lucía Sánchez de la Cuadra o Cuadros, nacida en Ubeda, donde casaron» ¹⁷.

Aunque le correspondía a Gregorio usar el apellido López de Valenzuela por línea paterna, más o menos directa, él prefirió siempre simplificar, usando de manera invariable, desde su niñez hasta la muerte, el patronímico a secas de *López* pospuesto a su nombre de pila.

Para mayor autenticidad de cuanto se ha consignado nos apresuramos a declarar que la filiación de Floranes está hoy documentalmentemente probada por lo que a nombres y apellidos se refiere ¹⁸.

En cuanto a la familia paterna, de todos es sabido que los Valenzuela constituyen uno de los más ilustres linajes de Baeza, radicados en Andalucía desde su reconquista por San Fernando. Aunque muy historiada esta casa por los genealogistas, confesamos que no hemos tenido la suerte de poder establecer el entronque. Fueron fundadores del linaje López Sánchez, primer señor del castillo de Valenzuela, y su esposa doña Sancha Alfonso de

16. *Ibid*

17. *Obra citada*, p. 313. Para mayor autenticidad de lo consignado, conviene declarar que un siglo después del óbito del jurisconsulto, en 1655, el P. Basilio Varén de Soto registra en sus escritos entre los «varones ilustres españoles que florecieron en tiempos de Carlos V... [a] *Gregorio López de Valenzuela*, del Consejo de Indias, famoso glosador de las Partidas». Varén de Soto no pudo conocer las *Memorias* familiares de Tovar, aprovechados en el siglo XVIII por Floranes.

18. Archivo del Monasterio de Guadalupe: *Libro 2º de Bautismos*, f. 48v.

El lunes 1 de octubre de 1515 se bautizan dos hijos mellizos del licenciado Gregorio López. Son señalados con los nombres de sus abuelos paternos: Alonso López y Lucía Sánchez: Alonso, el niño varón; Lucía, la hembra.

León, quienes se establecieron en Baeza a finales del siglo XIII. A mediados del XV vivía en Baeza y Córdoba Pedro López de Valenzuela, que pudiera ser acaso el padre de Alonso y el abuelo de Gregorio ¹⁹.

Hay que apuntar, sin embargo, una circunstancia que sorprende. Mientras que los distintos miembros de la familia Valenzuela de Baeza usaron de invariable manera como blasón: «en campo de plata un león rampante de sable con corona de oro en la cabeza» ²⁰, Gregorio López mandó esculpir en el frontis de su casa un escudo de armas muy diverso: «en campo de plata, un castillo de oro surmontado por una paloma con un *tau* en el pico» ²¹. En las informaciones nobiliarias de sus nietos para vestir el hábito de Santiago nada se aclara sobre el particular, porque ninguno de los testigos alude a la ascendencia *bastetana* del sabio jurisconsulto, limitándose los informantes a dar por probada la hidalguía de éste por la pública opinión y fama, así como por estar desgravadas de *pechos*, de acuerdo con su condición nobiliaria, las tierras que poseía en los lugares vecinos de Alía y Cañamero ²².

19. El citado Pedro López de Valenzuela era hijo de Antonio Gómez de Valenzuela y de Marina García y nieto de Juan Pérez de Valenzuela y de María García de Córdoba. En cuanto a Juan era hijo natural de Lope Sánchez de Valenzuela, llamado el *Bueno*, hermano a su vez del séptimo señor de Valenzuela Juan Pérez. Ambos hermanos eran quintos nietos del fundador del linaje.

ANÓNIMO: *Casa de Cabrera en Córdoba: obra genealógica histórica*, Córdoba, 1779, pp. 389-412, particularmente las pp. 410-412.

20. Gonzalo ARGOTE DE MOLINA: *Nobleza de Andalucía*. Edición de Jaén, 1866, p. 627.

21. Esta casa todavía hoy se conserva en la Puebla de Guadalupe, con su bella portada y escudo de armas. La vía donde está emplazada se llamó, en tiempos de Gregorio López, *calle de Sevilla*, y aún se denomina así en nuestros días.

Véase también la nota inmediata.

22. Archivo Histórico Nacional: *Santiago*. Expedientes de pruebas 8189 y 8184, pertenecientes a los caballeros Gregorio de Tovar Pizarro (año 1626) y Tomás de Tovar Guevara (año 1624), nieto y biznieto de Gregorio López.

En Puebla de Guadalupe, como lugar *exento*, no había distinción de estados. La prueba, por tanto, se limitó a demostrar que no contribuía, como noble que era, por sus propiedades radicadas en Alía y Cañamero.

Véase a título de ejemplo, como se expresa Bartolomé «el Viejo»: «En esta tierra an tenido heredamientos y no se les a repartido pecho real ni otra alguna imposición, que pagan las personas llanas, en particular que sabe este testigo que

Por lo que respecta al linaje materno, nada ha sido posible averiguar. Existió, en efecto, una familia de Cuadros o Cuadra afincada en Baeza en el siglo XV, a la que debió pertenecer Lucía Sánchez, la madre de Gregorio²³. La tradición familiar asegura que ésta tenía su morada en la vecina ciudad de Úbeda, su patria, escenario también de las bodas con Alonso López de Valenzuela²⁴.

Hay otro miembro de la familia de Gregorio López que interesa biografiar ligeramente: el tío fray Juan de Siruela, personaje influyente que andando el tiempo sería prior del Monasterio de Guadalupe. Era hermano de Lucía Sánchez. El mismo Gregorio lo reconoce así años adelante: «que es sobrino, hijo de hermana, de el padre fray Juan de Siruela, frayle profeso del Monasterio»²⁵.

La protección y patrinazgo del tío al sobrino será tan decisiva en los primeros pasos de la vida y carrera del jurista que sus nombres han de quedar ligados para siempre.

en las villas de Hallía y Cañamero, que estan desta villa dos leguas, tuvo el dicho Gregorio López y el licenciado Piçarro, su hijo, y oy sus herederos, posesiones en su jurisdicción, y por ser de personas nobles no se les repartió ni reparte oy los dichos pechos...»

Lo mismo reiteran fray Diego de Guadalupe, el clérigo Bartolomé Moreno de la Cruz, Antón García de Bonilla, Alonso Rodríguez Morcillo, Andrés Muñoz de Saavedra, Juan Muñoz Ceballos, Cristóbal de Rivera, Antonio de Garau, Francisco de Belvís, Martín Domingo, Miguel Fernández, Gonzalo Sánchez, etc.

Los informantes visitaron los dos pueblos citados, Alía y Cañamero, pudiendo comprobar, de *visu*, que ni Gregorio López ni sus descendientes figuraban en los *libros de repartimientos* de pecheros.

En cuanto a su condición de cristiano viejo era voz pública, tan extendida y unánime como la de hijodalgo. Véanse algunos párrafos de las declaraciones sobre ambos particulares: «Fueron christianos viejos y hijosdalgo según costumbre y fuero de España» (fray Diego de Guadalupe); «tienen sus casas con sus armas»; «fueron hijosdalgos según costumbre y fuero de España y christianos viejos» (Bartolomé Moreno de la Cruz); «tienen su casa con sus armas» (Luis de Valle), «fueron christianos viejos, sin raza de moros, judíos y conversos, y cavalleros hijosdalgo según costumbre y fuero de España» (Nicolás García de Baños «El Viejo»).

23. FRANCISCO CASCALES MUÑOZ: *Discursos históricos de la ciudad de Murcia y su reino*, Murcia, 1874, p. 455.

24. FLORANES, *obra citada*, p. 313.

25. Archivo del Monasterio de Guadalupe: *Proceso de los agravios*, f. 497 v. Declaración de Gregorio López (13 de marzo de 1526).

Parte de la vida del fraile jerónimo nos es conocida por confesión propia. Había nacido alrededor del año 1458, en la ciudad de Úbeda, de acuerdo con la tradición familiar. Trasladado a Siruela, en su niñez, cursa en esta villa sus primeros estudios, profesando en la Orden jerónima a los veinte años, en 1478 ²⁶.

Su carrera es desde entonces brillantísima. En el Monasterio de Guadalupe desempeña los cargos de mayordomo, arquero, hospitalero y hospederero. En este último oficio trató con intimidad a los Reyes Católicos en las asiduas visitas que hacían al cenobio, ganándose con ello su estimación y confianza. Asegúrase que cuando en el verano de 1492, Fernando e Isabel descansaban de las fatigas de la guerra de Granada en la Granja de Mirabel, propiedad del Monasterio, decidieron dejar al príncipe don Juan, su heredero, y a las infantas, sus hermanas, al cuidado y educación de los frailes, escogiendo a Siruela como acompañante y preceptor.

Después de esta fecha fue prior de San Jerónimo de Granada y de San Leonardo de Alba, vicario de Guadalupe y prior de Nuestra Señora de la Luz. Su prestigio, fama y dotes de gobierno le llevaron al priorato de Guadalupe, importante cargo para el que fue elegido el 8 de mayo de 1515, y a cuyo frente estaría casi ininterrupción, a través de tres reelecciones, hasta el 23 de marzo de 1524, en que renunció voluntariamente al mismo. Su muerte sobrevino en Guadalupe seis años más tarde, en 1530, cuando rebasaba los setenta años de edad ²⁷.

26. *Proceso de los agravios*, antes citado, f. 741. Declaración de fray Juan de Siruela (marzo de 1526).

FLORANES, p. 313.

Lo corriente era que los frailes jerónimos tomasen como apellido el nombre de su pueblo, renunciando al profesar al suyo propio. De no aceptarse la *tradición familiar* de su educación en Siruela hay que dar por sentado que nació en esta villa de la provincia de Badajoz, limítrofe con la de Córdoba.

27. Josep de SIGUENZA: *Historia de la Orden de San Jerónimo*, Madrid, 1909, 3.^a parte, libro I, capítulo XIII, p. 56.

Diego de ÉCIJA: *Libro de la invención de Santa María de Guadalupe*, Cáceres, 1953. Apéndice por fray Arcángel Barrado, p. 423.

Carlos VILLACAMPA: *Grandezas de Guadalupe*, Madrid, 1924, pp. 53, 85, 180-181 y 185.

Germán RUBIO: *Historia de Nuestra Señora de Guadalupe*, Barcelona, 1926, pp. 128 a 134.

3. Vinculación familiar a Puebla de Guadalupe. Nacimiento de Gregorio

Alonso López y Lucía Sánchez emigraron a la Puebla de Guadalupe en el último tercio del siglo XV, y ello iba a ser causa del nacimiento allí de nuestro biografiado. La tradición familiar señala como móvil determinante del éxodo la protección que les brindara fray Juan de Siruela desde su preeminente posición monacal. Sin desmentir totalmente esta tradición, conviene ponerla en tela de juicio, porque fray Juan de Siruela primero vicario, en 1513, y después prior, entre 1515 y 1524, ejerció el mando y el poder en Guadalupe en una fecha tardía, cuando ya la familia llevaba por lo menos un cuarto de siglo radicada en la Puebla, y resultaba por otra parte extraño que un simple fraile, recién ingresado en la Orden, pudiese dispensar ese especial trato de favor²⁸.

A Guadalupe se arribaba en el siglo XV bien temporalmente, como peregrino, atraído por un móvil exclusivamente espiritual, bien con fines de permanencia al calor de sus afamadas escuelas de artífices y su no menos prestigiosa escuela de Medicina. No hay que descartar que Alonso López se estableciese en Guadalupe por uno de ambos caminos²⁹.

A esta circunstancia débese el que la Puebla se pueda vanagloriar de haber sido la patria de Gregorio López. El hecho no ha sido discutido nunca ni por nadie, siendo así pública voz y fama. No obstante, se prueba por múltiples conductos. En el expediente de ingreso de su nieto Gregorio López de Tovar en la Orden de Santiago declara por sus abuelos maternos a «el licen-

28. FLORANES, *obra citada*, p. 313.

Si Gregorio nació en 1490 y no era el mayor de los hermanos, la familia tenía que residir cuando menos desde 1485 en la Puebla. Por esa fecha llevaba Siruela en la orden jerónima siete años tan sólo como profeso.

29. Ha de tenerse en cuenta que a su hijo Alonso López, el afamado platero, se le denomina en las cuentas del Monasterio *el mozo*, lo que prueba que acaso fuese su padre el maestro Alonso López *el viejo*.

P. Germán RUBIO, *Historia de Nuestra Señora de Guadalupe*, Barcelona, 1926, pp. 431, 433 y 451.

En cuanto al círculo médico de Guadalupe, la familia se mueve muy estrechamente ligada a él, como se verá más adelante.

ciado Gregorio López, del Real Consejo de Indias, y doña María Piçarro, su legítima muger, *naturales de Guadalupe*»³⁰. Todos los innumerables testigos de la información que conocieron personalmente a ambos, están de acuerdo con la citada naturaleza³¹. En la lápida sepulcral del jurista así se certifica³². Los testimonios documentales y literarios que pudieran acumularse son infinitos.

Gregorio López fue bautizado en la *pila antigua* del Monasterio que todavía hoy se conserva, aunque emplazada fuera de la iglesia, en uno de los ángulos del bello claustro mudéjar. Hasta ahora venía dándose, por algunos, como fecha probable de nacimiento el año 1496 ó 1497³³, circunstancia que aparece desmentida no sólo por acontecimientos memorables de su vida, con prueba documental plena, incompatibles con dicha edad³⁴, sino por los mismos *Libros de Bautismos*, hasta ahora no consultados, que empiezan en ese preciso año de 1496 y no registran, sin embargo, su *partida* de cristiano³⁵. Hoy es dable fijar la fecha exacta de su nacimiento: el año 1490, aunque sin poder concretar mes ni día, y sobre la firme base de la propia declaración del interesado³⁶. Por lo remoto de la fecha, su partida de bautismo nunca podrá ser hallada³⁷.

30. Archivo Histórico Nacional. Expediente 8189.

31. *Ibid.*

32. Hoy día se conserva intacta.

33. Véanse las obras antes citadas de Díaz Pérez, González García y Sánchez Román (notas 3 y 4).

34. Si como se demostrará más adelante Gregorio López ya era bachiller en 1512, estaba casado en 1513 y sería padre en 1514, de aceptar esas fechas de nacimiento (1496 ó 1497), resultaría lo siguiente:

Bachiller: a los 16-17 años.

Matrimonio: a los 17-18 años.

Paternidad: a los 18-19 años.

Cosas todas improcedentes para un estudiante de Salamanca.

35. Archivo del Monasterio de Guadalupe: *Libro 1º de Bautismos* (Años 1496-1510).

36. *Ibid. Proceso de los agravios*, f. 497 Declaración de Gregorio López, prestada en Puebla de Guadalupe el 13 de marzo de 1526: «que es de edad de treynta e cinco o treynta e seys años poco más o menos».

Como es inventerada norma humana no aumentarse los años, damos por sentado que nació en 1490. En otro caso tuvo que nacer forzosamente en 1491.

37. Véase la nota 35. Las partidas más antiguas son de 1496; aun así es un caso verdaderamente excepcional en España.

El nombre de Gregorio le fue impuesto por la especial devoción y culto que en la Puebla de Guadalupe se rendía al magno y santo pontífice, a quien se atribuía el envío a San Leandro de Sevilla de la milagrosa imagen de la Virgen, reinando en las Españas el monarca godo Recesvinto ³⁸.

Gregorio López no fue el hijo primogénito del matrimonio, sino el segundo. Mayor que él fue Alonso López, y hermanos menores María López, Leonor López y Juan López de la Cuadra. No estará demás revelar algunos pormenores biográficos de los mismos, por estar entrañablemente ligados a la existencia de Gregorio y reflejar sus propias vidas el ambiente en que la familia se desenvolvía.

Alonso López, el primogénito, nació en fecha indeterminada. Fue un afamado artífice platero educado en la escuela de Guadalupe. Discípulo de uno de los más célebres artistas de su tiempo, fray Juan de Segovia, se ha perdido totalmente el rastro de su obra ³⁹. Había casado con Francisca Trujillo, vecina de Guadalupe, y tenido de esta unión por lo menos dos hijas, Lucía y Úrsula, nacidas respectivamente en 1514 y 1516, y ambas ahijadas de Gregorio López ⁴⁰. El platero fue un artista malogrado, pues falleció prematuramente en 1518, en plena madurez de facultades ⁴¹.

38. Germán RUBIO, *obra citada*, pp. 13-17.

39. *Ibid* pp. 431 y 433.

40. Archivo del Monasterio de Guadalupe: *Libro 2.º de Bautismos* (1511-1517), ff. 29 v. y 56 v.

Lucía se bautizó el 15 de junio de 1514: «Fija de Alonso López e de Francisca, su muger e fija de Francisco Trujillo. Fueron sus padrinos el bachiller Gregorio López e Alonso Fernández de Bonilla y sus mugeres...»

Úrsula se bautizó el 1 de mayo de 1516: «Hija de Alonso López, platero; fueron sus padrinos el licenciado, su tío, Gregorio López e Alfonso Hernández de Bonilla...».

41. *Ibid Libro 1.º de Fallecimientos* (1508-1525), f. 62. Año 1518.

«Alonso López, platero, falleció a VIII de diziembre de DXVIII años; no hizo testamento. Dio poder a nuestro padre [fray Juan de Siruela] e al licenciado Gregorio López, su hermano, los quales hordenaron que se dixesen dos misas e vegilias, una de presente y otra de cabo de año, e que se dixesen por su ánima un treyntenario cerrado, e que se dixesen diez misas rezadas por el ánima de su padre [Alonso López] e otras cinco misas rezadas por las ánimas del purgatorio...» «Enterróse en la Iglesia, en la nave mayor...»

La hija tercera, María López, nació también en fecha imprecisable. De ella sólo hemos podido averiguar que casó con un prestigioso médico de Guadalupe, el doctor García Marques ⁴². Fruto de este enlace fue, en 1523, Inocencio Juan, apadrinado de idéntico modo por Gregorio ⁴³.

La hija cuarta, Leonor López, vio la luz asimismo en fecha incierta. Casó con uno de los galenos más famosos de la escuela guadalupeña. El licenciado y doctor Juan Moreno, a quien Felipe II, conocedor de su talento y rara habilidad, incorporó, andando el tiempo, al cuadro de médicos de la Real Cámara ⁴⁴. Nos son conocidos dos vástagos del doctor Moreno, Francisco y Cristóbal, nacidos respectivamente en 1523 y 1525. Ni que decir tiene que ambos fueron ahijados de Gregorio López ⁴⁵.

El hijo quinto fue Juan López de la Cuadra. Nació en Puebla en 1495 y estudió leyes en la Universidad de Salamanca, graduándose de bachiller con anterioridad a 1522 ⁴⁶. Contrajo matrimonio con Catalina de Villalobos natural asimismo de la Puebla. Hijos del bachiller fueron Lucas y María, venidos al mundo en

42. RUBIO, *obra citada*, p. 318.

43. *Libro 3.º de Bautismos* (1521-1527), f. 20 v.

Inocencio Juan se bautizó el 3 de enero de 1523: «Hijo del señor doctor García Marques e de María López, su muger. Fueron padrinos el señor licenciado Gregorio López, alcalde mayor en esta Puebla, e el señor licenciado Moreno, médico...»

44. RUBIO, *obra citada*, p. 317

Archivo del Monasterio de Guadalupe: *Proceso de las querellas*, f. 605. Declaración del licenciado Moreno, médico. Había nacido en 1485; era, por tanto, cinco años más viejo que su cuñado Gregorio.

En unos documentos aparece con el título de *licenciado* y en otros con el de *doctor*, señal inequívoca de que en plena madurez se había graduado de lo último.

45. *Libro 3.º de Bautismos* (1521-1527), ff. 25 v. y 61. Francisco se bautizó el 12 de octubre de 1523: «Fijo del licenciado Moreno, médico. Fueron sus padrinos el licenciado Gregorio López y el bachiller Juan López de la Quadra...»

Cristóbal se bautizó el 21 de diciembre de 1525: «Hijo del licenciado Juan Moreno e de Leonor López, su muger. Fueron sus padrinos el licenciado Gregorio López y el bachiller de la Quadra...»

46. *Proceso de las querellas*, ff. 668 y 360.

Declaración del bachiller Juan de la Quadra.

En una sentencia pronunciada por su hermano, el 12 de febrero de 1522, figura como testigo: «el bachiller Juan López [de la Quadra], estudiante».

1524 y 1526. Siguiendo la inveterada costumbre familiar, Gregorio fue padrino del primero ⁴⁷.

Los documentos aluden a otra hija, que sería sexto en el número ya que no en el orden, pues se desconoce desde su nombre a cualquiera otra particular circunstancia. Sólo cabe puntualizar que contrajo matrimonio en fecha ignorada con Cristóbal de Aponte, vecino de la Puebla ⁴⁸.

El padre Germán Rubio, reciente historiador del Monasterio de Guadalupe y al mismo tiempo el más cumplido, diligente y exacto de todos ellos, sospecha que fuese hermano de Gregorio Pedro López, el genial bordador guadalupense, figura cumbre de la mejor escuela española del género, autor de dos joyas universalmente famosas: el «terno rico» y el «trapo viejo» ⁴⁹. Aunque esta identificación, esta conexión familiar, resulta sumamente gra-

47. *Libro 3º de Bautismos* (1521-1527) ff. 43 y 68.

Lucas se bautizó el 5 de noviembre de 1524: «Hijo del señor bachiller Joan de la Quadra. Fueron sus padrinos el señor licenciado Moreno e la señora su dueña, e el señor licenciado Gregorio López, su hermano, e la señora su dueña...».

María se bautizó el 13 de agosto de 1526: «Hija del bachiller Quadra. Fueron sus padrinos el dottor Joan Moreno, médico, y Joan Alonso de Abadía, clérigo...».

La circunstancia de que no aparezcan registradas, a través de sus bautismos, más hijos tanto de este matrimonio, como del doctor Moreno con Leonor López no quiere decir que no los tuviesen, sino que en el Archivo de Guadalupe han desaparecido los *Libros* correspondientes a los años 1517-1521 y 1527-1532.

Catalina de Villalobos falleció el 20 de noviembre de 1544, siendo enterrada en la sepultura décima de la octava «renclera» de la nave mayor.

Arturo ÁLVAREZ: *Breve biografía del jurisconsulto Gregorio López*. Cáceres, 1960, p. 20.

48. Archivo Histórico Nacional. Expediente 8184. Pruebas para el ingreso en la Orden de Santiago de don Tomás de Tovar y de Guevara, biznieto de Gregorio López.

Declaración de Antonio de Garau, notario y familiar del Santo Oficio de Toledo, natural y vecino de la Puebla de Guadalupe (17 de enero de 1624): «que su muger, deste testigo que declara, es nieta de una hermana de Cristóbal de Aponte, el qual estuvo casado con una hermana de Gregorio López...».

49. *Historia de Nuestra Señora de Guadalupe* Barcelona, 1926, pp. 450-451.

De Pedro López sólo se sabe que estuvo casado cuatro veces. Una de sus esposas fue María Ramos, fallecida en 1537. Por lo menos desde esa fecha hasta su muerte en 1576 fue vecino de la Puebla. Una de sus hijas casó con el bordador Monleón.

ta, pues uniría con estrechos lazos de sangre a los dos hijos más ilustres de la Puebla, nos inclinamos a rechazarla. La familia de Gregorio López aparece siempre unida, formando un verdadero bloque, en todos los acontecimientos memorables, valga el caso los reiterados bautismos, y sería muy sospechoso que el único *hermano* invariablemente ausente fuese el bordador Pedro ⁵⁰.

4. Niñez y pubertad. El Colegio de Gramática de Guadalupe

Puebla de Guadalupe es un lugar apacible y ameno, lleno de evocación y misterio, que se fue formando a lo largo de los siglos XIV y XV, al amparo y calor del poderoso Monasterio vecino, que lo cobija cual verdadera madre. Su paisaje es impresionante y bravío. Situados ambos, el cenobio y la Puebla, en las mismas faldas de las Altamiras, al pie de las enhiestas y salvajes Villuercas, el terreno que los circunda aparece quebrado por airosas lomas, donde luce la incomparable gracia de castaños, encinares y olivos, la fronda espesa del matorral o la jugosa frescura de las huertas.

El Monasterio, con su inmensa mole de piedra y ladrillo, almenadas torres y vetustos y ennegrecidos muros parece que va a aplastar con su peso al humilde caserío vecino. En Puebla de Guadalupe se ha detenido el tiempo en la transición del Medievo al Renacimiento. Del siglo XV a nuestros días no hay para ella sensibles distancias o alteraciones, y es fácil evocar un pasado remoto con sólo cerrar los ojos y meditar. Su población es virtualmente la misma; idénticas sus calles, estrechas y sinuosas; sus irregulares plazas porticadas; sus casonas hidalgas, donde luce el penacho airoso de los blasones; sus humildes talleres artesanos, sus fuentes, todo...

En este apacible lugar transcurre la infancia y la pubertad de Gregorio López. Cada cual supla con su fantasía lo que los do-

50. Véanse las *partidas* señaladas en notas anteriores, y más adelante las relativas a la descendencia de Gregorio López. Jamás se menciona a nadie con ese nombre.

cumentos no revelan: los lances de una vida acaso prematuramente seria, precoz en conocimientos y reconcentrada en los libros, sin duda sus mejores amigos. Las idas y venidas al vecino Monasterio, en cuyas aulas aprende humanidades y adquiere un formidable conocimiento de las lenguas clásicas, en particular del latín.

Era famoso en todos los contornos el Colegio de Gramática de Guadalupe, sustentado a expensas de los monjes, y en él fue donde se formó el futuro jurisconsulto. Estudiábase en sus aulas Gramática, Historia, Lógica y Metafísica, con ligeras nociones de Matemáticas, y siempre sobre la base de textos latinos para familiarizar a los alumnos en el conocimiento lo más perfecto posible de esta lengua. Había para la enseñanza un maestro principal, graduado de bachiller o licenciado, y un repetidor o auxiliar, que era por lo general uno de los clérigos adscritos al cenobio para la administración de sacramentos. Uno de sus preceptores fue Juan de Villatoro, clérigo y capellán, maestro de escuela, fallecido en la Puebla en 1505, cuando Gregorio López daba término a su primera formación ⁵¹.

El legista extremeño permanece en el Colegio de Gramática entre los años 1496 y 1505. La villa se conmueve tan sólo cuando algún peregrino de nombradía pisa sus calles para postrarse ante la Virgen patrona. Los Reyes Católicos habían visitado la Puebla en 1492, a raíz de la conquista de Granada, para dar gracias a María por su divina protección ⁵²; pero la corta edad de Gregorio no le permitió apercibirse de nada. No le ocurriría así en 1502, con sus doce años de edad, cuando Fernando e Isabel visitaron en abril el Monasterio y tuvo que impresionar su retina la pompa y el fausto de la vistosa comitiva y el espectáculo de los soberanos y la corte ⁵³. Es preciso destacar otro acontecimiento que tuvo que

51. P. RUBIO, *obra citada*, pp. 309-311.

52. *Ibid.*, p. 118.

Antonio RUMEU DE ARMAS, *Itinerario de los Reyes Católicos*, C.S.I.C., Madrid, 1974, pp. 194-195.

53. LORENZO GALÍNDEZ DE CARVAJAL, *Memorial y registro breve de los lugares donde el Rey y la Reina Católicos.. estuvieron cada año .*, Biblioteca de Autores Españoles (Rivadeneira), tomo LXX, p.552.

Ibid., (Rumeu), p. 279. Residieron los soberanos entre los días 4-13.

herir vivamente la infantil imaginación de Gregorio; la entrada en Guadalupe, en 1496, del soñador peregrino don Cristóbal Colón, almirante de las Indias, con su brillante séquito y acompañamiento. En la misma *pila* donde se había bautizado el futuro jurista recibieron las aguas redentoras los *indios* de la comitiva colombina ⁵⁴.

Cuando, en 1526, Gregorio López es llamado a declarar en el *Proceso de los agravios*, incoado por un juez de designación real para dirimir las contiendas entre el poderoso cenobio y la Puebla de Guadalupe, alude con reiteración a sus recuerdos de «seyendo niño» ⁵⁵ y hasta las lecturas hechas en esta etapa preocupada de su vida ⁵⁶.

En 1505 el Colegio de Gramática, cursadas ya todas las disciplinas del cuadro de estudios, cerraba sus puertas al joven guadalupeño. Fue entonces cuando sus padres tuvieron que decidir sobre el porvenir inmediato. La fama de precoz talento y el brillo con que había realizado los primeros estudios recomendaban un sacrificio económico por parte de aquéllos. Y, en efecto, Gregorio López se trasladaba en 1506 a Salamanca y se matriculaba en la Facultad de Leyes de aquella prestigiosa Universidad.

5. Estudiante en Salamanca. Los grados de bachiller y licenciado en Leyes

Los estudios universitarios del joven extremeño cubren la etapa de 1506 a 1512, fechas que separan el ingreso en las aulas de

54. Archivo del Monasterio de Guadalupe. *Libro 1º de Bautismos* (años 1496-1510), f. 1 v.

P. Isidoro ACEMEL: «Para la historia de Colón. Nuevos datos en el Archivo de Guadalupe», publicado en la revista *El Monasterio de Guadalupe* n.º 10 (1916), pp. 219-222. Rubio, p. 119.

55. Folios 498 y 500: «Que se acuerda seyendo niño...»; «se acuerda desde niño...».

56. Folio 497 v.: «Que a muchos años que este testigo vio un *Libro* de la fundación desta Casa, e que les paresçe que leyó allí: como Nuestra Señora avía dicho al pastor que allí avría una mediana población; e que a *más de veynte años que lo leyó...*». La lectura es anterior, por tanto, a 1506.

la obtención del grado de bachiller ⁵⁷. Desaparecidos para siempre del archivo salmanticense los *Libros de matrículas* y los *Libros de exámenes y grados* anteriores a 1546 y 1532 respectivamente, será muy poco lo que podamos conocer de sus pasos y andanzas por los claustros ⁵⁸. Es preciso suplir con algo de fantasía y otro poco de conjetura la laguna existente.

Pasaba Salamanca a principios del siglo XVI por uno de sus momentos de más brillo y esplendor, consagrada por entero al estudio, y sin apenas otros moradores que el poderoso *gremio* universitario de maestros y discípulos. La Universidad y los Colegios con sus espléndidos edificios, daban albergue a la abigarrada multitud que acudía a las aulas ansiosa de saber, de entretener el tiempo o de escalar, trampeando, los puestos de una nómina. Gregorio López, estudiante recién llegado a Salamanca, cumpliría con los trámites prescritos para estos casos. Se presentaría a las autoridades académicas; formalizaría su matrícula en

57. Gregorio López estuvo ausente de Guadalupe hasta 1512, pues antes de esa data ningún documento registra su nombre entre tantos como se conservan en el Archivo del Monasterio; mientras que a partir de la fecha indicada, pueden seguirse sus pasos con relativa puntualidad. El primer documento donde aparece titulándose bachiller tiene por fecha 8 de noviembre de 1512. Es una partida del *Libro 1º de Fallecimientos* (1508-1525), f. 31. Dice así: «En ocho de noviembre de quinientos e doze rescebimos del *bachiller Gregorio López* una vigilia e misa de requien, cantada de presente, que ordenó se dixese por el bachiller Christóval Piçarro, que no hizo testamento = LXII [maravedíes]»

Como los estudios en Salamanca duraban seis años para graduarse bachiller en Leyes, damos por sentado que se tuvo que matricular en 1506.

En cuanto a sus biógrafos están todos de acuerdo (Nicolás Antonio, Floranes, Vidal Díaz, Díaz Pérez, González García y Sánchez Román) en que estudió jurisprudencia en Salamanca.

Lo mismo dice, en los «apuntamientos» familiares, su nieto Gregorio López de Tovar.

FLORANES, *obra citada*, p. 313, afirma que Gregorio López «fue puesto a los estudios por el tío [Juan de Siruela], y enviado a Salamanca, donde por *doce años continuos* estudió principalmente los derechos y obtuvo el grado de licenciado en leyes». Antes se ha puesto en tela de juicio la *protección* de Siruela; ahora hemos de rechazar lo de *los doce años*, porque lo desmienten los documentos y lo impugna su misma edad. De acuerdo con la opinión de Floranes hubiese tenido que ingresar en Salamanca a los 10 o a los 13 años, según que se haga el cómputo para el grado de bachiller o el de licenciado (1515), cosa a todas luces imposible.

58. Datos del Archivo de la Universidad de Salamanca.

el registro general, y entraría en el goce inmediato de los privilegios inherentes a su nueva condición. Hay que imaginarle vestido con la sotana oscura y tocado con el clásico bonete, rebuscando y adquiriendo libros por aquí y allá, en las distintas rúas, para dirigirse más tarde al Estudio en la turbamulta de los escolares. A las nueve daban comienzo las clases en la Universidad, repartiéndose las enseñanzas entre la mañana y la tarde. Las aulas de los estudiantes de Derecho eran espaciosas por el número considerable de éstos. El extremeño sentaríase en los estrechos bancos, tomando sobre el pupitre cumplida nota de cuanto escuchaba. En el fondo, dominando el aula, se levantaba la cátedra y el taburete del actuante, el escolar de turno que leía los textos. La lección duraba una hora, terminada la cual el profesor se dirigía al claustro, y, apoyado en una columna escuchaba y resolvía las dudas y preguntas de los escolares, a lo que se llamaba «asistir al poste». La enseñanza universitaria completa del Derecho civil constaba de los estudios de Instituta, Código, Volumen y Digesto, a que se añadían los de Decreto, Decretales, Sexto y Clementinas, correspondientes al Derecho canónico, pues ambas ramas constituían, de manera conjunta, la Facultad de Jurisprudencia ⁵⁹.

En cuanto a los maestros de quienes Gregorio López aprendió su formidable bagaje jurídico es también muy poco lo que es dable conocer a través de los archivos salmanticenses. Las nóminas de profesores de este siglo ofrecen muchas lagunas para cualquier intento de reconstrucción. Fueron catedráticos de Prima entre 1506 y 1512 Lorenzo Galíndez de Carvajal, famoso consejero de los Reyes Católicos (dispensado por lo mismo de asistir a clase) y Tomás de San Pedro, y profesores de Vísperas Alonso de Zúñiga y Fernando Rodríguez de San Isidoro ⁶⁰. De las cátedras

59. Vicente de la FUENTE, *Historia de las Universidades, Colegios y demás establecimientos de enseñanza en España*, Madrid, 1881, tomo II.

60. Enrique ESPERABE ARTEAGA, *Historia de la Universidad de Salamanca*, Salamanca, 1917, tomo II, pp. 290-291 y 351, 389, 398 y 433.

Fueron rectores de Salamanca durante el período 1506-1512 los siguientes: Francisco Enríquez (1506); Francisco Osorio (1507); licenciado don Alonso Manso (1508); Francisco Salamanca (1509); Juan Fresno, prior de Santa María (1510); Luis Medrano, canónigo de Coria (1511), y Luis de Pimentel (1512). ESPERABÉ, tomo II, p. 8.

llamadas cursatorias: Código, Instituta, etc., no ha sido posible registrar un solo nombre entre las fechas indicadas ⁶¹. De estos maestros, en su mayor parte anónimos, aprendió el joven extremeño los primeros rudimentos de Derecho hasta completar su formación, año tras año, en la dura y agotadora tarea de las aulas. ¡Cuán ajeno estaría el humilde estudiante de Salamanca de que, andando el tiempo, su nombre resonaría en clases y claustros por espacio de siglos, proclamando su indiscutible magisterio en las distintas disciplinas de la ciencia jurídica...!

Los grados que Gregorio López alcanzó en la Universidad de Salamanca fueron los de bachiller y licenciado en Leyes, el primero en 1512 y el segundo en 1515 ⁶².

El título de bachiller se adquiría, después de seis cursos consecutivos de estudio, y previo examen, consistente en la exposición de diez lecciones por espacio de más de media hora cada una. En cuanto al grado de licenciado se obtenía también ante tribunal competente, después de la debida asistencia o sin ella, cuando se acreditaba el goce de la oportuna dispensa ⁶³. Como está demostrada la permanencia continua de Gregorio López en Puebla de Guadalupe entre los años 1512 y 1515 ⁶⁴, queda claro que se acogió a esta última fórmula, trasladándose en la fecha indicada a Salamanca, tan sólo para sufrir el examen correspondiente. Consistía éste en la defensa de varios puntos o cuestiones

61. *Ibid*, pp. 291-296.

62. Sobre el grado de bachiller en 1512 véase la nota 57. El primer documento en que aparece Gregorio López titulándose *licenciado* es 1 de octubre de 1515. Se trata de la partida de bautismo de sus hijos Alonso y Lucía. El último en que se titula *bachiller* es de 24 de junio de 1514. Se trata de la defunción de su hija primogénita. En seguida aludiremos a ambas partidas.

63. ESPERABÉ, *obra citada*, tomo I, pp. 56, 163 y 168.

64. Véanse las pruebas:

1.º 1512 (8 de noviembre). Aparece titulándose bachiller. Véase la nota 57.

2.º 1513 (6 de marzo). Comparece como tal bachiller en una junta pública de los habitantes de la Puebla. *Proceso de las querellas*, f 329.

3.º 1513 Contrae matrimonio en fecha indeterminada. Véase más adelante epígrafe 6.

4.º 1514 (15 de junio). Está presente en el bautismo de su sobrina y ahijada Lucía. Véase la nota 40

5.º 1514 (24 de junio). Está presente en el entierro de su hija primogénita. Véase más adelante epígrafe 7.

de Derecho que el tribunal de doctores proponía, y en contestar a los argumentos, preguntas o contradicciones de los jueces ⁶⁵. Al ceremonial de rigor en la Universidad salmantina para la otorgación de estos grados aludirá posteriormente Gregorio López en una de sus «glosas» a las *Partidas* ⁶⁶.

6. Vida profesional. Matrimonio y hogar

Gregorio López regresa a su patria, Guadalupe, con su flamante título de bachiller en Leyes en 1512, y desde esa fecha hasta 1528 va a residir ininterrumpidamente en su villa natal, sin otra ostensible ausencia que la obligada a Salamanca, en 1515, para graduarse de licenciado.

Por esta época ya había fallecido su padre Alonso López ⁶⁷, aunque sobrevivía su madre Lucía Sánchez de la Cuadra, pues el óbito se retrasa hasta 1519 ⁶⁸.

El jurista con sus veintidós años abre consulta de abogado y la suerte le sonríe, porque muy pronto su prestigio y fama traspasa los linderos del pueblo. Se le pide dictamen por todos y para todo, y hasta el poderoso Monasterio vecino deposita en él su confianza encargándole de la defensa de sus vastos intereses ⁶⁹.

65. ESPERABÉ, *obra citada*, tomo I, p. 168

66. Partida I, título VI, leg. 7.

67. Damos por sentado que Alonso López había fallecido con anterioridad a 1515, en atención a la circunstancia de que está ausente de la ceremonia de bautismo de su nieto varón primogénito *Alonso*, a quien se le impuso su propio nombre. En cambio estuvo presente y fue la madrina Lucía Sánchez de la Cuadra, la esposa de aquél. (Véase la nota 88.)

Cuando el hijo primogénito de este matrimonio, el platero Alonso López, fallece en Guadalupe, el 8 de diciembre de 1518, ya su progenitor hacía tiempo que era muerto, pues dejó como encargo a su hermano Gregorio López «que se dixesen diez misas rezadas por el ánima de su padre .» (Véase la nota .)

68. *Libro Primero de Testamentos*, f. 64 v. La muerte le sobrevino el 15 de junio. En este documento declara ser viuda de Alonso López y haber contraído segundas nupcias con Juan de Bonilla. Este último aparece designado testamentario en unión con su hijo Gregorio.

Arturo ÁLVAREZ: *Breve biografía del jurisconsulto Gregorio López*, Cáceres, 1960, p. 20.

69. Archivo del Monasterio de Guadalupe. *Proceso de las querellas*, f. 589 v. Declaración del platero Diego de Carboneras: «... que el dicho licenciado Gregorio López ... avía sido siempre *letrado* del Monasterio ...».

Puebla de Guadalupe permitía, por otra parte, a un hombre con inquietud intelectual no sentir la desagradable sensación del *aislamiento*, sino antes bien considerarse incorporado en plenitud a las corrientes del pensamiento y la cultura. Estaban, por un lado los jerónimos, letrados y cultos en su mayoría, con una biblioteca espléndida y nutrida capaz de satisfacer el apetito, por insaciable que fuese, del más ávido lector. Estaban por otra parte, los médicos, boticarios y clérigos, que nutrían las afamadas escuelas de Guadalupe o atendían a los servicios del poderoso cenobio. En el círculo de *amistades* de Gregorio López en esta etapa en su vida hay que señalar al famoso doctor Juan de la Parra, médico primero de Isabel la Católica y después de su marido Fernando de Aragón, designado, en 1520, obispo de Almería como recompensa por sus valiosos servicios; el yerno de este último, y no menos afamado doctor, Diego de Ceballos, nombrado, andando el tiempo, protomédico de Carlos V ⁷⁰; el prestigioso doctor Juan Moreno, médico futuro de Felipe II y cuñado de Gregorio; su otro cuñado el doctor García Marques ⁷¹; el boticario Gonzalo Hidalgo ⁷²; el clérigo Juan Alonso de la Abadía ⁷³; los afamados artífices plateros Diego Pizarro, Diego de Carboneras y Juan de Bonilla ⁷⁴, etc.

70. Juan de la Parra, natural del pueblo de este nombre, en la provincia de León, había venido a Guadalupe a estudiar medicina en su acreditada Escuela. Fue discípulo del famoso maestro Juan de Guadalupe. Una vez allí contrajo matrimonio con Inés de Quiñones, natural de la Puebla, hija de otro afamado galeno, el maestro Rodrigo.

En cuanto a Diego de Ceballos era natural de Ledesma (Zamora). Había venido a Guadalupe por idénticos motivos docentes. Una vez afincado en ella, contrajo matrimonio con Catalina de Meneses, la hija del Dr. Parra. Su hijo Cristóbal fue caballero de la Orden de Alcántara, por particular merced del Emperador. Ingresó en ella en 1545.

Archivo Histórico Nacional: Expediente 332.

71. Véase la nota 43.

72. Fue uno de los que más intervinieron en el *Proceso de los agravios* y en el *Proceso de las querellas*

Obtuvo *seguro*, en unión de Gregorio López, contra el Prior del Monasterio (Cédula de Carlos V de 30 de julio de 1525). Se aludirá a todo ello más adelante.

73. Fue padrino del hijo del jurista Jerónimo. Véase la nota 93.

74. Diego Pizarro fue suegro de Gregorio López. Diego de Carboneras, particular amigo del jurista, como lo revela su declaración en el *Proceso de las querellas* (f. 589 v.). Diego y Gregorio actuaron conjuntamente de padrinos de Juana Ramos, hija de Juan Ramos, el 12 de octubre de 1523. Juan Bonilla fue

Se impone aludir en este momento a acontecimientos de índole familiar, que tan profundo influjo marcan en la vida de los hombres. En el año 1513, y concretando más con anterioridad al mes de octubre, el bachiller Gregorio López contrae matrimonio en Puebla de Guadalupe con una convecina suya, la doncella María Pizarro, hija del artífice platero Diego Pizarro y de su legítima esposa Marina López, los tres de la misma naturaleza que el esposo ⁷⁵.

Estos Pizarros, al parecer oriundos de Trujillo, pues usaban las armas del linaje (aunque el entronque con los conquistadores del Perú nunca pudo probarse, andando el tiempo, de manera fehaciente) ⁷⁶, se habían establecido en Puebla de Guadalupe a

padrino de Jerónimo, el penúltimo de los hijos de Gregorio López (Véase la nota 93).

P. Germán RUBIO: *Historia de N.ª S.ª de Guadalupe*, Barcelona, 1926, pp. 431-433.

75. Como prueba del matrimonio, véanse las nota 77, 85, 86, 87, 88, 92, 94, 95, etc. Consúltense también los textos que dichas notas respaldan.

76. El primer descendiente de Gregorio López que aspiró a la herencia de los Pizarros de Trujillo y el Perú fue su *tercer nieto*: Gregorio Manuel de Tovar, primer conde de Cancelada y primer marqués de Castro de Torres. El pleito se inició en 1676 al extinguirse la descendencia directa del marqués Francisco Pizarro y la legítima de su hermano primogénito Hernando, heredero del mayorazgo de Trujillo.

El conde de Cancelada pretendió demostrar que el capitán Gonzalo Pizarro, padre de los conquistadores del Perú, era hermano de Juan Pizarro, arcediano de Jaén, y de *Diego Pizarro «el platero»* (circunstancia esta última que se quiere silenciar), hijos los tres de Hernando Alonso Pizarro e Isabel Rodríguez, vecinos de Trujillo. La filiación fue rechazada por los tribunales como no fehaciente o válida.

Al producirse una nueva vacante en 1737, acudió con renovados bríos al pleito de tenuta el tercer conde de Cancelada don Manuel Silvestre de Tovar y Contreras; pero sus pretensiones fueron segunda vez rechazadas, por ejecutoria del Consejo Real de 21 de noviembre de 1751.

En el siglo XIX se reanudaron los pleitos acudiendo a la contienda judicial, que tuvo por escenario el Tribunal Supremo, no sólo los condes de Cancelada, sino también los duques de Noblejas descendientes de Gregorio López y María Pizarro. La sentencia fue una vez más negativa.

Estos pleitos de los siglos XVII, XVIII y XIX están hoy perdidos, pero se conservan dos copias extensísimas de la *ejecutoria* de 1751 en el Archivo Histórico Nacional (*Consejos*, leg. 37.715, n.º 3.822 y 37.716, n.º 3.871) que registran una larga serie de documentos relacionados con Gregorio López y su familia, al querer probar los condes de Cancelada su parentesco con los Pizarros trujillanos.

mediados del siglo xv. Disfrutaban de un modesto patrimonio: vides y tierras de secano en el vecino lugar de Cañamero y unos molinos en el río Rucas⁷⁷, por los que no pagaban tributos, de acuerdo con su condición de hidalgos notorios. El miembro más destacado de la familia fue el capellán de los Reyes Católicos y arcediano de Jaén Juan Pizarro, hermano de Diego y su constante valedor, a quien benefició con importantes donaciones, amén de la renuncia a la legítima paterna y materna allá por los años 1483 y 1485⁷⁸. Acaso fuera también miembro de la familia el bachiller

Estos documentos, en su casi totalidad notariales, los hemos buscado, en vano, en los protocolos originales de Puebla de Guadalupe y Valladolid, sin encontrar uno solo de ellos, por estar también totalmente perdidos los de esos años. De ahí la importancia extraordinaria que tiene para la reconstrucción biográfica de Gregorio López la *ejecutoria* de 21 de noviembre de 1751.

A partir de este momento será denominada *Ejecutoria de los Pizarros*, para abreviar las reiteradas y constantes citas que se han de hacer de ella.

Arturo ÁLVAREZ: *Breve biografía del jurisconsulto Gregorio López*, Cáceres, 1960, pp. 19-21. Este autor vacila entre los partidarios y detractores del parentesco señalado.

⁷⁷ Cañamero es el pueblo más próximo a Guadalupe, y está emplazado en una de las márgenes del río Rucas. Todavía se conservan muchos de estos antiquísimos molinos, aunque no es posible precisar los que pertenecieran a la familia Pizarro.

El 20 de septiembre de 1482, en presencia de Francisco García, escribano de Cañamero, los vecinos de dicho pueblo Pedro García Moreno y su mujer María Fernández vendieron a los hermanos Juan Pizarro, arcediano de Jaén y capellán real, y Diego Pizarro, vecinos de Puebla de Guadalupe, la mitad de un molino de su propiedad en la ribera del río Rucas (*Ejecutoria de los Pizarros*, f. 196).

Estos bienes pasaron a ser pertenencia de María Pizarro, la esposa de Gregorio, y más tarde a sus hijos y nietos.

En las informaciones de estos últimos para ingresar en las Órdenes militares se alude con reiteración a los mismos bienes. (Véase la nota 22.)

⁷⁸ *Ibid* ff. 195, 196 y 293.

El 14 de marzo de 1483, residiendo por aquella fecha la corte en Madrid, Juan Pizarro, arcediano de Jaén, hizo donación a su hermano Diego Pizarro de dos molinos en el río Rucas. Ante el escribano Diego Monzón.

El 12 de diciembre de 1485, en Puebla de Guadalupe, Juan Pizarro, arcediano de Jaén, renunció en favor de su hermano Diego a las legítimas paterna y materna. Ante el escribano Juan de Logroño.

El arcediano dio poder para testar a favor de los clérigos Alonso Hernández y Pedro de Heredia, en Jaén, el 23 de agosto de 1510, ante Alejo Ruiz de Alcántara. El testamento fue otorgado por los citados clérigos el 30 de julio de 1512, en presencia de Pedro de Reolid.

Cristóbal Pizarro, quien al fallecer en 1512 designó testamentario suyo a Gregorio López, su colega ⁷⁹.

En cuanto a Diego Pizarro, el padre de María y suegro del jurista, era un afamado artífice platero y un no menos prestigioso bordador, cosa esta última desconocida hasta ahora. Como platero fue uno de los más aventajados discípulos del célebre fray Juan de Segovia, el fundador de la maravillosa escuela de orfebrería guadalupense. Cuando a la muerte de éste en 1487, quedó sin concluir la famosa custodia del Monasterio, hoy desaparecida, Diego Pizarro, como el más ilustre de sus discípulos, recibió el encargo de rematarla ⁸⁰. Su fama trascendió a la corte, hasta el punto de que los Reyes Católicos le honraron alrededor de 1484 con importantes encargos de orfebrería para el citado cenobio, tantas veces por ellos frecuentado, como de bordaduría para distintos destinos ⁸¹. No hay que descartar que el platero Alonso López, hermano de Gregorio, colaborase en las tareas de Pizarro y recibiese particulares enseñanzas del mismo ⁸². Buena parte de la

Como se ha dicho antes (nota 76) ninguno de estos documentos se conservan originales en el archivo de Protocolos Notariales de Cáceres, donde se guardan los registros que se han podido salvar de las viejas escribanías de Puebla de Guadalupe.

79. Véase la nota 57.

80. Agustín CEÁN BERMÚDEZ: *Diccionario histórico de los más ilustres profesores de las Bellas Artes de España*, Madrid, 1800, tomo IV, p. 101.

P. Germán RUBIO: *Historia de N^a S.^a de Guadalupe*, Barcelona, 1926, pp. 431-433.

81. *Cuentas de Gonzalo de Baeza, tesorero de Isabel la Católica*. Edición de A. de la Torre, Madrid, 1955, p. 51. Cuenta del 29 de octubre de 1484:

«A Piçarro, platero, por la fechura de la ymagen que fiso de Nuestra Señora, para dar a Guadalupe, 80.165 maravedís. Al dicho Piçarro, diez castellanos para una guarniçion de oro, que fizo para una ropa, que son 4.850 maravedís. Al dicho Piçarro, para vestir a los fijos de la reyna doña Juana, 14.000 maravedís».

Los *hijos* de la reina doña Juana, son los bastardos que tuvo la esposa de Enrique IV el Impotente.

82. Ceán Bermúdez —nota 80— da como fecha de la muerte de fray Juan de Segovia el año 1487. De ser cierta esa data resultaría totalmente imposible que Alonso López, niño a la sazón, fuese discípulo suyo, conforme sostiene el P. Rubio y nosotros mismos —en su séguinte— hemos dado por válido al biografiar a Alonso páginas antes. De ser *equivocada* la fecha, cobraría valor la atribución.

En la duda, conviene señalar la probable vinculación de Alonso López con Diego Pizarro.

RUBIO, *obra citada*, p. 431.

obra artística de Diego quedó, a su muerte, en poder de Gregorio López y se la repartieron andando el tiempo sus herederos⁸³.

Diego Pizarro, cristiano viejo por los cuatro costados, tuvo una destacada intervención en los ruidosos procesos de la Inquisición contra los judaizantes de Guadalupe en 1485⁸⁴. En su codicilo otorgado en la Puebla el 20 de octubre de 1514 nombra a Gregorio López como yerno suyo⁸⁵.

En cuanto a Marina López, su esposa, falleció en Guadalupe el 14 de julio de 1524, dejando por testamentarios suyos al prior del Monasterio fray Juan de Siruela y al licenciado Gregorio López⁸⁶.

El jurista extremeño estableció su morada en una casa que mandó construir en la calle de Sevilla, que aún hoy se conserva,

83. *Ibid* p. 433.

84. *Ibid.* p. 432.

85. Sobre la fecha de la muerte de Diego Pizarro hay contradicción en los documentos. Él había obtenido, por mediación de su influyente hermano, una sepultura en el Monasterio de Guadalupe.

En el *Libro Quinto de Sepulturas*, ff. 2 y 69, se lee:

«Quinta renclera. Nave Mayor: e la septima sepoltura tiene siete rayas.

Esta sepoltura dio nuestro padre fray de Diego de Villalón, a ruego del arcediano de Jaén don Juan Pizarro en dote para los herederos de Diego Pizarro e de su muger Marina López.»

Más abajo se lee:

«En veinte y quatro se septiembre enterraron en esta sepultura a dicho Diego Pizarro, año de quinientos tres.»

Sin embargo, su codicilo aparece otorgado en Puebla de Guadalupe, ante el escribano Pedro de Jérez, el 20 de octubre de 1514 (*Ejecutoria de los Pizarros* f. 195 v.).

Ante la flagrante contradicción, damos por supuesto que la primera partida está mal transcrita.

86. *Libro Quinto de Sepulturas* f. 21 y 69.

«En catorce de jullio de quinientos y veinte y quatro enterraron en esta sepoltura a Marina López, mujer de Diego Pizarro, platero.»

Libro Primero de Fallecimientos (1508-1525) f. 94 v.

«Marina López, muger de Diego Piçarro, platero, vecina de esta Puebla, falleció en XIII de jullio; enterróse en esta Iglesia, en la nave mayor ... Son testamentarios el referido padre prior, que a la sazón fuere, y el licenciado Gregorio López...»

Al pie de esta partida se lee:

«E en XV de julio de DXXIII pagó el señor licenciado Gregorio López este testamento. Marina López mejoró a su hija Maria Pizarro en el tercio de sus bienes y a su nieto Diego Pizarro, el hijo de ésta y Gregorio López, en el quinto.»

en cuya graciosa fachada campea el blasón combinado de Valenzuelas y Pizarros. Allí su esposa fue alumbrando año tras año, hijo tras hijo, para verlos sucumbir en su mayor parte, uno en pos de otro, en macabra lista que reflejan los *Libros de Sepulturas* del Monasterio. Era hasta cierto punto el trágico sino de la época, diezmados los hogares por la mortalidad infantil que la empírica medicina del tiempo no lograba contener.

7. Los hijos. Enlaces y descendencia remota

Entre 1514 y 1528 nacen diez hijos del bachiller y licenciado Gregorio López, de los que sucumben seis y sólo lograr sobrevivir cuatro.

El vástago primogénito fue una niña, que nació el 24 de junio de 1514 y vivió tan escaso plazo de tiempo que no pudo ser bautizada. Recibió sepultura el mismo día de su alumbramiento ⁸⁷.

El segundo y tercer hijo fueron gemelos. Nacen alrededor del día 1 de octubre de 1515, en que fueron solemnemente bautizados por el clérigo Juan de Barco. Recibieron por nombres *Lucía* y *Alonso*, o sea los propios de los abuelos paternos. Son declarados «hijos del *licenciado* Gregorio López y de su muger María Piçarro». Como Alonso López ya había muerto por aquella fecha, sólo pudo actuar de madrina la abuela Lucía Sánchez de la Cuadra, siendo los padrinos Gabriel de Solís y el licenciado Garrijo ⁸⁸.

El cuarto hijo con fecha de nacimiento conocida fue *Gregorio*, que vino al mundo con posterioridad a febrero de 1517.

87. *Libro Quinto de Sepulturas*, ff. 2 y 69.

«En veinte y quatro de junio de quinientos catorce, día de San Juan, enterraron en esta sepultura una niña, hija del bachiller Gregorio López, este día nacida.»

88. *Libro 2.º de Bautismos* (1511-1517) f. 48 v.

«[Al margen:] Alonso - Lucía.

Lunes primero día del mes de octubre, año de DXV, se bautizaron Alonso y Lucía, hijos del licenciado Gregorio López y de su muger María Piçarro, legítimos; fueron sus padrinos el señor Gabriel de Solís y el licenciado Garrixo; madrnas Juana Ramos y su abuela Luzía Sánchez, y estos dichos bautizados ambos fueron de un vientre, y la hija nació primero, aunque es mas ruyn = Juan de Barco, clérigo.»

Fue bautizado con el nombre de su padre, aunque la partida nunca aparecerá por haberse perdido el *Libro* correspondiente, que teniendo inicio en la última fecha indicada se cerraba en abril de 1521. Murió en 10 de octubre de 1520, a la edad de tres años ⁸⁹.

El quinto vástago fue una niña nacida en Guadalupe en julio de 1519. Se ignora su nombre por las razones apuntadas, y por no consignarlo, como en el caso precedente, el acta de enterramiento. Falleció meses antes que su hermano, el 14 de enero de 1520 ⁹⁰.

El sexto hijo fue otra vez hembra, *Catalina*, bautizada de socorro, pues sucumbía, recién nacida, el 27 de noviembre de 1522 ⁹¹.

El séptimo se llamó Gregorio, nuevamente. Fue bautizado el 12 de marzo de 1524, actuando de padrinos sus tíos el bachiller Juan López de la Cuadra y el licenciado Juan Moreno. También se malogró este vástago que era enterrado un año más tarde, el 4 de junio de 1525 ⁹².

El octavo nació en 1526, recibiendo con las aguas bautismales, el 15 de noviembre, el nombre de *Jerónimo*. Su suerte fue la

89. *Libro Quinto etc ...*

«En diez de octubre de quinientos y veinte enterraron en esta sepultura a Gregorio, fijo del licenciado Gregorio López, de edad de tres años.»

90. *Ibid*

«En catorce de enero de quinientos y veinte enterraron en esta sepultura otra hija del licenciado Gregorio López, que era de obra de medio año.»

91. *Ibid*.

«En veinte y siete de noviembre de mill quinientos veinte y dos años se enterró en esta sepultura una niña recién nacida, hija del señor licenciado Gregorio López, la qual se llamaba Catalina.»

92. *Libro 3.º de Bautismos (1521-1527)*, f. 37.

«[Al margen:]

En sábado doze días del mes de março, del dicho año de mill e quinientos e veynte e quatro años, fue bautizado Gregorio Thomás, hijo del señor licenciado Gregorio López e de María Piçarro, su muger. Fueron sus padrinos el señor licenciado Juan Moreno y el señor bachiller Juan López de la Quadra = Clérigo, Matheo Hernández. La comadre Juana Yanes.»

Libro Quinto de Sepulturas, ff. 2 y 69.

«En quatro de junio de quinientos veinte y cinco enterraron aquí un niño, hijo de Gregorio López, el licenciado, que sería de un año poco más o menos.»

misma de los anteriores, ya que era sepultado dos semanas más tarde, el 28 de noviembre ⁹³.

A estos ocho vástagos hay que añadir dos más: *Diego y María*, nacidos alrededor de 1518 y 1527 respectivamente, razón por la cual no ha sido posible dar con sus partidas bautismales, faltando del archivo de Guadalupe los *Libros* correspondientes a 1517-1521 y 1527-1532 ⁹⁴. Con respecto a María, la hija menor, podemos invocar argumentos de mayor precisión cronológica; habiendo sido emancipada por su padre en julio de 1551, está claro que era menor de edad por esa fecha, con lo que queda demostrado que tuvo que nacer con posterioridad a julio de 1526 ⁹⁵.

Floranes, siguiendo los «apuntamientos» de Gregorio López de Tovar habla de otro hijo, entre los pocos que menciona: Juan López Pizarro, que sería el oncenno ⁹⁶; pero no habiendo dejado

93. *Ibid*

«[Al margen:] Gerónimo.

En jueves quinze días del mes de noviembre, año de mill e quinientos e veynte e seys años, fue baptizado Gerónimo, hijo del señor licenciado Gregorio López. Fue el clérigo el bachiller Martín Hernández; padrinos el dómine Juan Alonso de Abadía, clérigo, e Juan Bonilla, platero; comadre la de Alonso López, portugués».

Ibid. ff. 2 y 69.

«En veinte y ocho de noviembre de quinientos veinte y seis enterraron aquí otro niño del licenciado Gregorio López, de quince días.»

94. Diego Pizarro tuvo que nacer en la fecha señalada u otra muy próxima. Cuando fallece su abuela materna Marina López, en 1524, ya había venido al mundo (véase la nota 86). Por otra parte, si hubiese nacido antes o después de 1517-1521 se conservaría su partida de bautismo.

95. Véase más adelante la nota 103.

A uno de estos partos de María Pizarro, el más *laborioso* de todos, se refiere el P. Gabriel de TALAVERA en su *Historia de N.^a S.^a de Guadalupe...* (Toledo 1597, f. 304 v.). Cuenta las circunstancias verdaderamente milagrosas que mediaron en uno de ellos, cuando ya desesperaban los médicos de poder salvar a la criatura. «Entre los que dieron testimonio de ello —añade el P. Talavera— fue el doctor Moreno, protomédico del Rey, testigo del suceso, que según afirmó fue tan milagroso, que era efecto del poder soberano de nuestro Dios...» Este escritor ignoraba que Juan Moreno era cuñado de Gregorio López.

Arturo ÁLVAREZ: *Breve biografía del jurisconsulto Gregorio López*, Cáceres, 1960, pp. 21-23. Este autor, manejando los libros sacramentales de Guadalupe, llega a conclusiones coincidentes, unas veces, y discrepantes, otras, sobre la descendencia del ilustre extremeño.

96. P. 318.

rastró alguno de su vida, en contraposición con todos los demás hermanos, ello arrastra a eliminarlo de la lista, pues evidentemente se trata de una confusión con Alonso, el primogénito de los varones.

Interesa ahora —aunque para ello tengamos que forzar el hilo cronológico del relato— seguir el rastro de los cuatro vástagos *sobrevivientes* del jurista, así como apuntar lo más significativo de su descendencia remota, para completar este aspecto de su vida privada y poder dedicarnos de lleno al estudio de su vida *pública*, que es nuestro verdadero y particular objeto.

Alonso López, el primogénito varón, fue un aventajado estudiante en la Universidad de Salamanca que prometía dar gloria y lustre al apellido, pero que también se malogró en lo mejor de la juventud, a los treinta y un años de edad, en 1546. Fue enterrado en el Monasterio de Guadalupe el 10 de mayo del año expresado ⁹⁷. Su padre se hallaba radicado por esa fecha en Madrid, en seguimiento de la corte, como consejero de Indias. La residencia en Puebla hace sospechar en el ejercicio del cargo de alcalde mayor, emulando a su propio progenitor.

El segundo hijo varón, Diego Pizarro, estudió asimismo en Salamanca, con gran provecho. Más tarde se ordenó sacerdote, llegando a ser capellán real. Destacado cultivador de la ciencia jurídica, se impondrá hacer mención de su figura tiempo adelante ⁹⁸.

La mayor de las hembras, Lucía Pizarro, contrajo matrimonio en Valladolid, en 1538, residiendo allí su padre como oidor de la Real Chancillería. El esposo era el doctor don Tomás de Tovar, natural de Valladolid, alcalde mayor del Adelantamiento de Campos a la sazón, y andando el tiempo oidor de la Audiencia de

97. *Libro Quinto de Sepulturas*, ff. 2 y 69.

«En diez de mayo de quinientos quarenta y seis enterraron en otra sepoltura a Alonso López, hijo del señor licenciado Gregorio López.»

FLORANES, p. 318.

98. *Instrucción de un pasagero para no errar el camino, escrita para consuelo de los que caminan desde la primera entrada hasta la última salida*, Madrid, 1697, pp. 461-462.

En esta obra, dedicada a N.^a S.^a de Guadalupe se da por sentado que Diego López Pizarro fue *alcalde mayor* de la Puebla. Véase más adelante el cap. V epíg. 24

Galicia y fiscal de la misma Chancillería vallisoletana, hijo del doctor Diego de Palacios, oidor del mencionado tribunal, y de su legítima esposa doña Beatriz de Tovar ⁹⁹. Gregorio López dotó a su hija con tres mil ducados de oro, de cuya efectiva entrega le otorgó su yerno cartas de pago en Valladolid en 1538, 1550, 1552 y 1553 ¹⁰⁰. Nieto del afamado jurisconsulto por esta línea fue don Gregorio López de Tovar, caballero de la Orden de Santiago, oidor de la Real Chancillería de Valladolid y Consejero de Órdenes, experto hombre de leyes, a quien hemos de volver a referirnos por estar su nombre muy ligado al de su abuelo. Biznieto don Tomás de Tovar y de Guevara, caballero asimismo de la Orden de Santiago, corregidor de Zamora, y descendientes más remotos los condes de Cancelada, marqueses de Castro de Torres, así como diversos títulos de Castilla, caballeros, consejeros y letrados ¹⁰¹.

99. Don Tomás de Tovar había nacido en Valladolid el 20 de diciembre de 1507. Su muerte sobrevino en la misma ciudad el 15 de julio de 1587, cuando estaba próximo a cumplir los ochenta años de edad

Su testamento se abrió, al día siguiente, 16, en presencia del escribano Pedro de Arce.

Se jubiló del cargo de fiscal del crimen de la Chancillería de Valladolid, último puesto que desempeñó, en 1580.

Su padre Diego de Palacios fue nombrado oidor del mismo Tribunal por los Reyes Católicos en 1492, a raíz de una sustancial reforma del mismo seguida de su cambio de personal. Fue encargado además, por especialísima comisión, de estructurar, en 1505, la Real Chancillería de Granada, de reciente creación. Murió en Toro, en 1521, a edad muy avanzada.

En cuanto a D.^a Beatriz de Tovar era hija de Hernán Sánchez de Tovar, caballero principal de Valladolid.

Esta familia tenía su casa solar en la calle de Moros, y en ella se alojaban destacados personajes a su paso por la capital castellana.

100. La primera carta en Valladolid el 29 de noviembre de 1538, ante Diego Carriazo. Las otras tres ante Diego de Ochoa Uzquiano el 30 de septiembre de 1550, 23 de marzo de 1552, y 8 de febrero de 1553. Los originales de estos documentos no se conservan en la actualidad en el Archivo de Protocolos Notariales de Valladolid.

De doña Lucía no se alcanzan más noticias, salvo que sobrevivió a su marido, pues éste declara en su testamento «estar casado con Lucía Pizarro, hija del licenciado Gregorio López».

Ejecutoria de los Pizarros, ff. 193 y 193 v.

La partida de casamiento no se conserva en el archivo parroquial de N.^a S.^a de la Antigua de Valladolid, por datar las más antiguas de 1564.

101. Gregorio López de Tovar ingresó en la Orden de Santiago en 1626 (Archivo Histórico Nacional. Expediente 8189).

En cuanto a la otra hija de Gregorio López, contrajo matrimonio en Valladolid, en 1551, cuando su padre, en pos de la corte, allí temporalmente residía en el ejercicio de su cargo de consejero de Indias. El marido era don Gabriel de Orellana, octavo señor de Orellana la Vieja, natural de Trujillo y de su primera nobleza, hijo de don Juan de Orellana Portocarrero, quinto señor de la villa extremeña y de su mujer doña María de Mendoza ¹⁰².

Tomás de Tovar y de Guevara ingresó en la misma orden en 1624 (Expediente 8184).

Gregorio Manuel de Tovar, hijo y nieto de los anteriores —tercer nieto, por lo tanto, de Gregorio López— ingresó en Santiago en 1628 (Expediente 8199). Fue primer conde de Cancelada y primer marqués de Castro de Torres; aquél, como título de Castilla, por Real despacho de 24 de mayo de 1693; éste, como título de Nápoles, por Real despacho de 3 de mayo de 1664.

Esta familia tenía su sepultura en Valladolid, en la capilla de Santa Ana de la parroquia de N.^a S.^a de la Antigua, donde podía leerse la siguiente inscripción:

Esta capilla es de D. Gregorio de Tovar, conde de Cancelada, marqués de Castro de Torres, caballero y trece de la Orden de Santiago, que la renovó y adornó. Yacen en ella D. Tomás de Tovar, caballero de la Orden de Santiago, gobernador de la ciudad de Zamora, su padre, y su abuelo D. Gregorio de Tovar, caballero de la Orden de Santiago, que fue del Consejo de S.M. en el Real de Órdenes, y otros ascendientes.

Con motivo de la restauración del templo en época actual han desaparecido en él la capilla de Santa Ana, así como las sepulturas y lápidas.

102. El mayorazgo de Orellana la Vieja había sido fundado por Juan Alfonso de Orellana, también llamado Juan Alfonso de la Cámara, hijo del conquistador Alfonso Mateos, el 3 de enero de 1341. El señorío sobre la villa fue concedido al hijo de ésta Pedro Alfonso de Orellana —quien lo incorporó al mayorazgo— por merced del rey Enrique II de 3 de junio de 1369. Había de transmitirse siempre por rigurosa varonía.

Juan de Orellana, quinto señor, era cuarto nieto del primer titular y quinto del fundador del mayorazgo. De su matrimonio con María de Mendoza tuvo por hijos a Rodrigo de Mendoza, el primogénito y heredero del mayorazgo, a *Gabriel de Orellana*, casado con María Pizarro, y a Fernando Portocarrero, esposo de María Ossorio.

Rodrigo de Orellana, sexto señor de la villa, casó con D.^a Isabel Aguilar, teniendo por hijos a Juan de Orellana, séptimo señor, y a María de Orellana.

Durante la menoridad de Juan fue tutor del mismo su tío *Gabriel de Orellana*; pero así que aquél falleció sin herederos en 1549, invocó éste su preferente derecho de varonía y tomó posesión del señorío como octavo titular.

Ello dio pie a un ruidoso pleito con su sobrina doña María de Orellana, la hermana del séptimo señor, esposa por aquella fecha de don Gómez Suárez de Figueroa.

Puede decirse que la vida de don Gabriel transcurrió, por tal causa, en un

Por causa de este concierto matrimonial vemos a Gregorio López comparecer en Valladolid, el 19 de julio de 1551, ante el escribano Francisco de Santisteban, para emancipar a su hija y autorizarla a otorgar públicos instrumentos. En virtud de esta licencia doña

continuo pleito. Primero se disputaron tío y sobrina la *tenuta* ante el Consejo Real. Doña María obtuvo sentencia a su favor en Valladolid el 19 de noviembre de 1449.

Ello obligó a Gabriel de Orellana a trasladarse a la capital castellana, donde estableció contacto con Gregorio López de quien quiso conocer el dictamen. El señor de Orellana acabó por casarse con la hija del famoso jurisconsulto, quien pasó a ser desde entonces su más eficaz asesor y valedor. Con estas luces y ayudas obtuvo sentencia de *tenuta* del Consejo Real a su favor, en grado de revista, el 2 de agosto de 1554.

Acabado este trámite, inició el pleito *posesorio* en la Real Chancillería de Granada, en el mismo año, doña María de Orellana, que fue ganado por don Gabriel por sentencias de 17 de diciembre de 1560 y 3 de diciembre de 1563 (revista).

Por esta última fecha don Gabriel había muerto. Otorgaba su testamento en Orellana el 23 de mayo de 1563, y sucumbía pocos días más tarde. Por sus disposiciones testamentarias agregaba la rica dehesa del Bodonal, de su exclusiva propiedad al mayorazgo primitivo, y lo vinculaba todo en cabeza de su hijo primogénito Juan Alfonso de Orellana, noveno señor de la villa, nieto de Gregorio López.

El pleito de *propiedad*, en la misma Chancillería lo inició doña María de Orellana en 1564 contra Juan Alfonso, quien falleció en el largo intermedio, pues no fue fallado hasta el 22 de julio de 1593, a favor del hijo de este Gabriel Alfonso de Orellana, décimo señor. Interpuesta la apelación por la misma señora, obtuvo sentencia de revista a su favor, en medio de la general sorpresa, el 2 de septiembre de 1594, de la que salía beneficiario, por muerte, su hijo don García de Figueroa.

Don Gabriel Alfonso no se conformó, y acudió contra este fallo, en última apelación, ante la Sala de Mil y Quientas del Consejo Real, obteniendo a la postre *definitiva* sentencia a su favor, en Madrid, el 15 de mayo de 1597.

Poco tiempo disfrutó Gabriel Alfonso de su triunfo, pues fallecía *sin herederos*, dos años más tarde, el 26 de marzo de 1599, dejando vacante el mayorazgo y señorío.

Ello dio pie a un pleito más ruidoso y largo que el anterior. Aunque la hermana del décimo señor, doña Catalina de Orellana y Mendoza —biznieta de Gregorio López— lo reclamó para sí, acabó por perder el pleito, como era lógico, ya que terminó por recaer, siguiendo la varonía, en otra *línea* distinta (que fue tronco en el siglo xvii de los marqueses de Orellana), ajena por completo a la sangre del famoso jurisconsulto.

Archivo Histórico Nacional: Consejos, leg. 4.827, n.º 8 y 43.712, n.º 3 — Academia de la Historia: *Colección Salazar*, S-65. Memorial del pleito ... de Orellana (Impreso).

María Pizarro se comprometió el mismo día a no reclamar la legítima materna en vida de su padre y a restituir la dote en caso de morir sin hijos. Las capitulaciones matrimoniales se firmaron en Valladolid el 21 de julio del mismo año, y el matrimonio ya se había verificado el 5 de septiembre, pues en ese día don Gabriel de Orellana otorgó escritura de recibo de dote en favor de su suegro. Dos días más tarde, el 7 de septiembre, Gregorio López hacía un préstamo a su yerno por la cuantía de 200.000 maravedís, que éste se comprometía a restituir con antelación a abril de 1555 ¹⁰³. Fueron nietos del jurisconsulto por esta línea Juan Al-

103. *Ejecutoria de los Pizarros*, ff. 194 v., 256, 267 y 300.

1.º Valladolid: 19 de julio de 1551, ante Francisco de Santisteban. El licenciado Gregorio López emancipa a su hija María Pizarro.

2.º *Idem., idem.* Permiso otorgado por Gregorio López a favor de doña María Pizarro para que pudiese otorgar públicos instrumentos.

3.º *Idem., idem.* Doña María Pizarro, prometida de don Gabriel de Orellana, se obliga a no pedir la legítima materna durante la vida de su padre.

4.º *Idem, idem.* Doña María Pizarro otorga escritura de restitución de dote en favor de su padre Gregorio López, para caso de morir sin hijos.

5.º Valladolid: 21 de julio de 1551, ante Domingo de Santa María. Capitulaciones matrimoniales entre María Pizarro, hija de Gregorio López, y Gabriel de Orellana.

6.º Valladolid: 5 de septiembre de 1551, ante Ambrosio Cigales. Gabriel de Orellana, marido de María Pizarro, hija de Gregorio López, otorga escritura de recibo de dote.

7.º Valladolid: 7 de septiembre de 1551, ante Ambrosio Cigales, Gabriel de Orellana, señor de Orellana la Vieja, confiesa haber recibido del señor Gregorio López, su suegro, doscientos mil maravedís, que se obliga a reintegrarlos en abril de 1555.

Los originales de estos documentos, que deberían conservarse en el Archivo Histórico de Protocolos Notariales de Valladolid, han desaparecido del mismo por las vicisitudes del tiempo. Se guardan todavía algunos protocolos de Cigales, pero no coinciden con la fecha indicada.

Lo mismo puede decirse de la *partida de matrimonio*, pues los *Libros sacramentales* de esta índole que se conservan en el Archivo de la Parroquia de N.ª S.ª de la Antigua de Valladolid datan de 1564 en adelante.

En cuanto a doña María de Pizarro sólo nos es dable señalar que vivía en Orellana el 9 de marzo de 1575, y que antes de morir, y por medio de testamento, fundó mayorazgo del tercio y quinto de sus bienes privativos, en cabeza de su hijo segundogénito don Gregorio de Orellana Pizarro. Academia de la Historia: *Colección Salazar*, S-65. Memorial del pleito ... de Orellana (impreso), fol. 59 v. Marqués de SALTILLO: *Historia Nobiliaria española*, Madrid, 1953, tomo II, p. 350].

fonso de Orellana, noveno señor de Orellana la Vieja, y Gregorio de Orellana; segundo nieto Gabriel Alfonso de Orellana, décimo señor de la misma villa, y terceros nietos el caballero de Alcántara Juan de Chaves Sotomayor, señor de los Tozos, los caballeros de Santiago Luis Francisco y Gabriel de Chaves Orellana y el caballero de Calatrava y de San Juan de Jerusalén Gregorio de Chaves Orellana. Descendientes remotos, los condes-duques de Noblejas, los condes del Real, así como porción de títulos y caballeros extremeños ¹⁰⁴.

III. VIDA PÚBLICA

8. Alcalde mayor de Puebla de Guadalupe

El primer cargo público que Gregorio López ejerció fue el de alcalde mayor de la Puebla de Guadalupe, su villa natal. La magistratura era de libre designación del prior del Monasterio, como señor jurisdiccional de la villa, de acuerdo con el sistema imperante de la época. Puebla de Guadalupe consideró siempre esta

104. Véanse las notas 102 y 103.

Juan de Chaves Sotomayor ingresó en Alcántara en 1625 (Archivo Histórico Nacional: Expediente 402). Era hijo de doña Catalina de Orellana y Mendoza, hermana única del décimo señor de Orellana la Vieja, y de su marido Juan de Chaves Sotomayor, señor de los Tozos.

En cuanto a los hermanos Chaves, Luis Francisco ingresó en Santiago en 1624 (Expediente 2335), Gabriel en la misma orden en 1659 (Expediente 2339) y Gregorio en Calatrava en 1621 (Expediente 23.505). Eran hijos de doña Juana de Orellana Aragón y de Cristóbal de Chaves Mendoza, y nietos por línea materna de Gregorio de Orellana Pizarro, hermano del noveno señor de Orellana la Vieja, y de su legítima esposa doña Mariana de Toledo.

Gregorio de Chaves Orellana siguió la misma carrera de su tercer abuelo, el famoso juriconsulto extremeño cuyo nombre le fue impuesto en el bautismo. Fue licenciado en leyes, alcalde de Casa y Corte, oidor de la Real Chancillería de Granada y consejero de Órdenes. Fue padre de Cristóbal Francisco de Chaves Villarroel, caballero asimismo de Calatrava, conde consorte de Noblejas por su matrimonio con la condesa titular doña Fernanda Herrera de la Concha.

En cuanto al condado del Real se unió a la descendencia de Gregorio López por su matrimonio de su quinta nieta doña Inés de Chaves Sotomayor y Mendoza con el tercer conde del Real, Jimén Pérez de Calatayud.

intromisión prioral como vejación a sus libertades y perjudicial al buen gobierno e hizo de su abolición tema preferente de sus constantes reclamaciones políticas. En cuanto al sueldo del alcalde letrado se lo repartían el Monasterio y la villa, pagando aquél las dos terceras partes y éste el resto ¹⁰⁵.

La intromisión del prior en el régimen municipal guadalupeño iba más lejos, pues los regidores no se podían reunir en Concejo sin permiso del mismo, ni deliberar fuera de los muros del cenobio ¹⁰⁶.

No debemos olvidar las particularidades de este absurdo sistema político, porque van a dar pie a las justas reivindicaciones de la Puebla contra el Monasterio, en las que se va a ver envuelto el legista extremeño.

El priorato de fray Juan de Siruela y la alcaldía mayor de Gregorio López coinciden exactamente en el tiempo. Tío y sobrino, en perfecta compenetración, rigieron Guadalupe en lo espiritual y temporal con acompasado ritmo. Siruela era elegido por primera vez prior el 18 de mayo de 1515, cargo que desempeñó normalmente por un trienio. Reelegido en 1518, abandona el puesto un año más tarde, en 1519, debido a las disensiones internas de los monjes. Le reemplazó en el cargo fray Alonso de Don Benito, designado prior en el capítulo de 23 de agosto de 1519 ¹⁰⁷. En cuanto a Gregorio López es nombrado alcalde mayor de Guadalupe en mayo de 1515 y cesa en el mismo cargo en agosto de 1519, reemplazándole el licenciado Juan de Logroño ¹⁰⁸.

105. *Proceso de los agravios*, f. 497 v Declaración de Gregorio López. P. Germán RUBIO: *Historia de Nuestra Señora de Guadalupe*, Barcelona, 1926, pp. 315-338.

106. *Ibid.*

107. RUBIO, *obra citada*, pp. 128-133.

Fray Diego de ÉCija: *Libro de la invención de Santa María de Guadalupe*, Cáceres, 1953 (Apéndice por A. BARRADO), pp. 423-424.

108. En la declaración de Gregorio López en el *proceso de los agravios* (13 de marzo de 1526) se descubren constante alusiones a su primer mandato como alcalde mayor:

«Seyendo este testigo *alcalde* en este pueblo ... lo qual podrá aver diez años...»

«Que una vez siendo *alcalde* ovo debate, ante él, por razón que se venía a la plaça cada uno de los herradores de los mesones...»

La causa fundamental de esta *crisis* interna fueron las obras de la enfermería del monasterio, concebidas por Siruela, con criterio realista, dentro de una moderada severidad, que combatieron un grupo de monjes hostiles, afanosos de mayor lujo y holgura en la disposición de la misma. Triunfantes éstos, fray Alonso de Don Benito, dejándose llevar de su loca fantasía, expropió y destruyó medio pueblo; agotó las arcas del cenobio, y concitó contra él el odio y la antipatía general. Vinieron entonces a Guadalupe, ante la gravedad de las denuncias, los visitadores generales de la Orden jerónima, quienes depusieron al manirroto prior y convocaron a capítulo para sustituirle.

Esta fue la causa del triunfo definitivo y aplastante de fray Juan de Siruela, elegido por tercera vez prior de Guadalupe el 22 de mayo de 1521. Cumplido el nuevo plazo de su mandato fue por cuarta vez elegido prior en mayo de 1524, aunque renunció definitivamente al mismo, dos meses más tarde, en un capítulo privado que hizo convocar al efecto. Le sustituyó fray Miguel de Villahoz ¹⁰⁹.

En cuanto a Gregorio López no hay que decir que se reincorporó al desempeño de la alcaldía mayor de Guadalupe en mayo de 1521, para cesar de manera definitiva también, en

«Que ha muchos años que no se an fecho las dichas abdiencias en el dicho Parlatario, porque este testigo a sydo *alcalde* e estuviera presente a ellas...»

«Este testigo... syendo *alcalde* desta Puebla a sentenciado contra alguno o algunos que cortavan [leña] contra la dicha ordenanza...»

Proceso de las querellas, f. 268.

El primer acto público —anterior a la alcaldía— en que parece actuando Gregorio López es en una Junta de vecinos celebrada en Guadalupe el 6 de marzo de 1513 bajo la presidencia del prior fray Luis de Toledo. Había sido convocada para resolver sobre cuestiones económicas que afectaban al pueblo, tales como la facendera, cortes de leña, aprovechamiento de pastos, etc. Por esa fecha el jurista era tan sólo bachiller. *Proceso de las querellas*, f. 329.

En la reunión del capítulo del Monasterio, bajo la presidencia del prior, celebrada el 21 de enero de 1520, se acordó la sustitución del alcalde dimitido. El mayordomo fray Juan de Illescas manifestó «que saliendo él allí, al parlatorio, a audiencia, como suele, lo avían así pedido los del pueblo: que traxesen alcalde de fuera, que fuese letrado».

Libro de Actas Capitulares, f. 123 r.

109. Véase la nota 107.

julio de 1524, en que le reemplaza el bachiller Gonzalo Hernández ¹¹⁰.

Desaparecidos por completo del Archivo Municipal de Guadalupe los fondos de esta época, es muy poco lo que de la gestión municipal de Gregorio López nos es dable conocer en los dos períodos de su gobierno: 1515-1519 y 1521-1524.

El acontecimiento más resonante ocurrido durante la primera época de su alcaldía fue la muerte de Fernando el Católico, sobrevvenida en Madrigalejo, a escasas leguas de Guadalupe, el 23 de enero de 1516. Con tal motivo el monasterio y la villa tuvieron que dar albergue a lo más destacado de la corte. Gregorio López, como tal alcalde, presidió en nombre de la Puebla las suntuosas honras fúnebres por el alma del monarca a las que asistieron príncipes, magnates y alto clero ¹¹¹.

Después de su cesantía, Gregorio López volvió al ejercicio de la profesión de letrado en Puebla de Guadalupe. Coincide este momento con las turbaciones que se produjeron en la villa con motivo de las demoliciones urbanas para construir la enfermería del cenobio. El jurista extremeño, como abogado que era de los monjes, fue llamado a dictaminar sobre el caso, a petición del prior fray Alonso de Don Benito, y expuso su parecer el día 1 de enero de 1520 con tan atinadas como breves razones jurídicas. Es el primer escrito de esta índole salido de la pluma de Gregorio. Reconocía en él el derecho del Monasterio, apoyado en la doctrina de los doctores, de expropiar con indemnización, claro está, las casas afectadas por la reforma; pero supeditándolo a una ineludible y perentoria necesidad. Gregorio López, conocedor a fondo del problema, no estimaba convincente la argumentación de los frailes: «Con todo eso digo que si esta Sancta Casa puede pasar comodamente sin esto, que pues los doctores se fundan en caso de *necesidad*, que no las deverá tomar a los vesynos, y aun creo

110. *Proceso de las querellas*, f. 3.

En el mismo proceso —f. 309 v.— queda constancia de la intervención de Gregorio López en la Junta de la Silla o pósito de Guadalupe, celebrada el 27 de noviembre de 1521.

111. RUBIO, p. 129

sería apretar algo el pueblo. Y quando *aquí está el Rey* aun todo no basta; cuánto más, si todas estas casas agora se tomasen...» ¹¹².

Contra el parecer de Gregorio López, la expropiación fue llevada a cabo por el partido contrario a Siruela, que acaudillaba el inquieto prior sustituto. Por tal causa vemos comparecer al jurista el 7 de enero de 1520 como miembro de la Junta de vecinos para la designación de tasadores públicos. Hecha lista de las casas y pagadas las indemnizaciones correspondientes, se procedió sin pérdida de tiempo a la demolición, quedando medio pueblo arrasado hasta sus cimientos ¹¹³.

El legista extremo reiterará con el tiempo su opinión contraria a las expropiaciones, que sólo sirvieron para agudizar el problema de la vivienda en la villa, encarecer los alquileres y fomentar mas aún, si cabía, el descontento y malestar de los vecinos contra el poderoso señor jurisdiccional ¹¹⁴.

La crisis se produjo un año más tarde, cuando el mal ya era irreparable para el demolido caserío del pueblo y apenas si se podía conjurar la ruina económica del Monasterio. Con la reelección de Siruela, en mayo de 1521, Gregorio López volvió a empuñar por segunda vez la vara del alcalde mayor, cargo que regentó hasta su definitivo cese en julio de 1524.

En este segundo período puede asegurarse que el jurista guadalupense fue la persona más prestigiosa y admirada de la villa. Los vecinos se disputaban el honor de que fuese *padrino* de vástago tras vástago y el número de sus ahijados causa verdadera

112. *Proceso de las querellas*, f. 268.

113. *Ibid*, ff. 278 y 282

114. *Proceso de los agravios*. Gregorio López dice:

«Que sabe que se estrechó en mucha cantidad el dicho pueblo por el dicho derribamiento de casas, e crecieron los alquileres de las que quedaron; porque este testigo le creció el alquiler de una casa suya, que tiene en la calle del Alguacil. E le paresce que ansymismo oyó que asy avían creçido las otras...»

«Que las casas que metieron en el dicho Monasterio, no sabe si alguna dellas fue neçesario para la misma casa de la Enfermería; e que antes que derribasen las dichas casas tenían e tyenen los dichos frayles en el Monasterio las huertas e vergeles contenidos en la dicha pregunta, e que este testigo oyo desyr a los frayles que más principalmente se habían derribado para defenderse de la vista del pueblo...»

sorpresa. En las partidas bautismales Gregorio López figura con su título de «alcalde mayor en esta Puebla [de Guadalupe]»¹¹⁵.

De su gestión personal nada hay que merezca ser consignado *in extenso*, por su misma nimiedad e intrascendencia¹¹⁶.

115. *Libro 2.º de Bautismos* (1511-1517), f. 50 y *Libro 3.º de Bautismos* (1521-1527), ff. 3, 16 v., 24 v., 26, 27, 27 v., 38 v., 76 y 81.

Ahijados extraños a la familia:

1.º Jerónimo Sánchez (22 de noviembre de 1515). Padrino: «el señor licenciado Gregorio López».

2.º Diego de Talavera (4 de agosto de 1521). Padrino: «el señor licenciado Gregorio López».

3.º Isabel López (23 de agosto de 1522). Padrino: «el señor licenciado Gregorio López».

4.º María Bravo (22 de marzo de 1523). Padrino: «el señor licenciado Gregorio López, *alcalde mayor*».

5.º Jerónimo Valderes (17 de septiembre de 1523). Padrino: «el señor licenciado Gregorio López, *alcalde mayor*».

6.º Juana Ramos (12 de octubre de 1523). Padrino: «el señor licenciado Gregorio López».

7.º Francisco Talavera (18 de octubre de 1523). Padrino: «el señor licenciado Gregorio López».

8.º Juan del Río (29 de mayo de 1524). Padrino: «el señor licenciado Gregorio López, *alcalde*».

9.º Juana, esclava negra (16 de enero de 1527). Padrino: «el señor licenciado Gregorio López».

10. Lucía del Río (29 de abril de 1527). Padrino: «el señor licenciado Gregorio López».

Gregorio López figura también con el título de *alcalde mayor de esta Puebla* en la partida de bautismo de su sobrino Inocencio Juan García Marqués. Véase la nota 43.

116. En el *Proceso de las querellas*, f. 360, se conserva copia de una de las sentencias pronunciadas por el alcalde mayor Gregorio López durante el período de su segundo mandato. Los vecinos de Guadalupe Pedro Rodríguez, Gabriel Sánchez y Diego de la Hera pusieron pleito al Monasterio por los daños que se le habían ocasionado en sus casas con la supresión de calles y las obras de desviación de aguas, consecuencia inmediata de los innecesarios derribos y expropiaciones de fray Alonso de Don Benito. La sentencia de Gregorio López, pronunciada el 12 de febrero de 1522, da por probados los fundamentos de la demanda, y condena al Monasterio, por ende, al pago de las oportunas indemnizaciones. Figura como testigo «el bachiller Juan López [de la Quadra], estudiante», hermano del alcalde.

Es el único documento de esta índole que conocemos de Gregorio López.

El P. RUBIO, en su obra varias veces citada (p. 423), hace referencia a otra sentencia pronunciada por el jurista guadalupense en los pleitos habidos entre el famoso miniaturista Diego de la Carrera y el Monasterio, en esta segunda etapa de su mando.

9. ¿Güelfo o gibelino? El proceso de los agravios

Desde la cesantía como alcalde en 1524 hasta 1528 Gregorio López reside de manera permanente en la Puebla dedicado al ejercicio de la profesión de letrado. Su fama se había ido acrecentando con el tiempo y su prestigio era cada vez más sólido entre sus convecinos. Pronto tendremos ocasión de comprobarlo. Con el éxito había venido también el bienestar económico, ya que no la riqueza. El jurista poseía en la villa casas en arriendo, tierras en los contornos y hasta se hacía acompañar por criados y esclavos en sus salidas y paseos¹¹⁷. De estas actividades puramente económicas ha quedado fehaciente prueba en los protocolos notariales de la época. El 17 de octubre de 1519 el vecino de Puebla Juan de Orellana vendía una viña a Gregorio López y su mujer María Pizarro. En la misma fecha Pedro Solano traspasaba al matrimonio cierta renta de censo sobre otras viñas emplazadas en el mismo término. El 10 de septiembre de 1523 fray Juan de Villatoro, en nombre del Monasterio de Guadalupe, dio a censo una casa a Gregorio López. El 11 de diciembre de 1524, María Pizarro, esposa del licenciado y con autorización de éste, compró unas casas a su hermana la monja del convento de Santa Clara de Jaén Juana Pizarro, que las había heredado de la madre de ambas Marina López; el 2 de octubre de 1525, los apoderados del citado convento otorgaron carta de pago a favor de Gregorio López por la cuantía de 16.250 maravedís, importe del remanente de la anterior operación¹¹⁸.

Pero el acontecimiento más importante de esta postrer etapa de residencia del jurista en la Puebla fue el ruidoso pleito de las *querellas y los agravios*, que de rechazo le envolvería en los hilos de su intrincada malla, obligándole con el tiempo a la emigración.

117. Véanse las notas 21, 22, 114, 115 n.º 9, etc.

Proceso de los agravios, f. 500 v.

118. *Ejecutoria de los Pizarros*, ff. 194 v, 195, 256 y 256 v. Las dos primeras escrituras ante el escribano Agustín Rodríguez. La tercera ante Jerónimo García. La cuarta ante Martín Polanco. La quinta ante el escribano de Jaén Francisco Pulido.

La Puebla y el Monasterio había vivido en constante pugna y rivalidad por espacio de un siglo largo. Se disputaban el gobierno civil, que los vecinos querían para sí, libres de la tutela e injerencia monacal; reñían por el aprovechamiento de bosques y pastos, que los pobladores pretendían disfrutar con mayor holgura, y batallaban por la conservación o extinción, según los casos, de los privilegios llamados exclusivos y privativos, fuente de cuantiosas rentas para el Monasterio y de vejaciones sin tasa para los moradores de la Puebla.

Los primeros alborotos datan de 1406 y 1409 bajo el priorato del famoso fray Fernando Yáñez de Figueroa. Se reprodujeron, con singular violencia, en 1446 en tiempos de fray Pedro de Zamora, con grave riesgo para el Monasterio, amenazado de incendio por las turbas, y revivieron en 1508 y 1525, para degenerar en sendos pleitos ante la Chancillería de Granada, que apenas si condujeron a otra cosa que a aumentar la rivalidad y el odio entre las partes litigantes.

La algarada de 1508 y el consiguiente pleito tuvo lugar cuando Gregorio López estaba ausente en Salamanca. Fue cabeza de motín el vecino Alonso Fernández de Bonilla, unido por estrechos vínculos a la familia del jurista ¹¹⁹. Las sentencias de la Chancillería granadina en 1511 y 1517 favorecieron moderadamente las aspiraciones de la villa extremeña.

Más gravedad tuvieron los alborotos de 1525, de los que fue cabeza visible el vecino Pedro Gago. Acudieron los revoltosos a Toledo, residencia del emperador Carlos V, y obtuvieron permiso del Consejo Real para juntarse en Ayuntamiento, sin licencia ni presencia del prior. No satisfechos con este primer éxito, solicitaron y consiguieron algo de más valor: una carta de amparo o *seguro* en beneficio de los conspiradores, sus familias y bienes contra cualquier violencia o atentado por parte del prior y frailes del Monasterio de Guadalupe.

La carta de amparo aparece expedida por el César en Toledo el 30 de julio de 1525, y nuestra sorpresa no tuvo límites al ver figurar entre los *asegurados* al «licenciado Gregorio López», el

119. Véase la nota 40.

antiguo letrado de los frailes ¹²⁰. ¿Que habría pasado para que los vecinos infligiesen ahora derrota tras golpe al Monasterio? ¿Cuál había sido la causa de la inesperada deserción del jurista extremeño despues de tantos años de leales servicios al poderoso cenobio?

La clave primera del aparente misterio está en la influyente posición del médico del Emperador doctor Diego de Ceballos, vecino de Guadalupe, convertido de la noche a la mañana en acalorado defensor de sus libertades públicas. En Toledo, formando parte del séquito de Carlos V, se erigió en protector de Pedro Gago y sus consortes, y merced a su valimiento pudieron conseguir éstos los éxitos apuntados ¹²¹. En cuanto a la deserción de Gregorio López es indudable que, a raíz de su segunda cesantía como alcalde mayor, las relaciones con el Monasterio se enfriaron de manera ostensible, empezando a concebir y alentar en su fuero interno las mismas inquietudes que sus convecinos en pro de una mayor libertad política.

El doctor Ceballos requirió por carta a Gregorio López, particular amigo suyo, para que, como experto letrado, tomase sobre sí el peso de la defensa de sus conterráneos, y es indiscutible que el legista extremeño accedió en principio a ello. Si luego cambió de parecer y se negó en rotundo a intervenir en el pleito fue, de un lado, porque consideró que sus paisanos habían ido demasiado lejos al solicitar del Emperador *carta de seguro* para garantía de su persona; de otro, porque fray Juan de Siruela, su tío y protector, le disuadió de ello con suaves admoniciones y poderosos argumentos ¹²².

120. *Proceso de las querellas*, f. 139 v.

Los asegurados eran Pedro Gago, principal promotor, «el licenciado Gregorio López», el boticario Gonzalo Fidalgo y otros once vecinos más, todos naturales de Puebla de Guadalupe.

Declararon: «que ellos se temen que vos el dicho Prior o frayles, por algún enojo que del e de los dichos sus partes teneys, les ferreys o matareys o lisyareys o mandareys fazer o fareys ferrir o matar o lisyar o prender, o les tomareys o mandareys tomar e ocupar sus bienes...». En consecuencia, Carlos V los declaraba bajo su protección y amparo real, y exigía del prior y frailes de Guadalupe *seguro pleno* para las personas, familias y bienes de los reclamantes.

121. Véase la nota 70.

122. *Proceso de las querellas*, f. 621.

Declaracion de Juan Peruxa: «Supo este testigo que dicho Pedro Gago reca-

La fama y el prestigio de Gregorio López, debía ser muy grande por esta época cuanto todos sus convecinos, sin excepción, se fijaron en él para defensa de los intereses lesionados de Puebla de Guadalupe. Su negativa produjo verdadera consternación entre los moradores de la villa. Pedro Gago se postró a sus pies, suplicante; le ofreció cuanto dinero podía ambicionar; le amenazó y coaccionó por todos los medios a su alcance, mas no consiguió torcer la firme decisión tomada por el jurista de apartarse de la revuelta ¹²³.

bó una cédula del doctor Çavallos para el licenciado Gregorio Lopez; e según lo que supo este testigo iva en la cédula diziendo el dicho doctor Çavallos que estava presto e aparejado para pedir justicia ante el prior deste Monasterio, e si él no la hiciese ante el Emperador o ante sus oydores: lo qual: ... faría viendo otra cédula firmada del dicho licenciado Gregorio López. El qual dicho Gregorio López vido la dicha cédula y envió otra al dicho doctor, firmada de su nombre... *enque dezía que él holgaría mucho de fazer lo mismo, e que aunque sobre ello le echasen a la cárcel él lo abría por bueno.* E que supo e save lo susodicho, porque vido las dichas cédulas...»

Ibid., f 650 Declaración de Alonso de la Banda: «Que oyó dezir a Pedro Gago el Viejo que el licenciado Gregorio López avía quedado en ayudarles, e que si él no les faboresciera e que aconsejera que no estarían en ello al principio . E que .. vido una cédula... del doctor Çavallos e dezía que siendo el dicho Gregorio López en ello que él sería...»

Ibid , f. 95. Declaración del escribano Andrés López: Que la *carta de seguro* se había ganado «*contra la voluntad de algunos que en ella venían nombrados...*»

Ibid , f. 608 v. Juan Bonilla: «Que él dixo a este testigo el licenciado Gregorio López cómo le avían dicho que Pedro Gago el moço avía traydo una cédula de amparo, nombrando en ella al dicho licenciado, el qual le dixo a este testigo que no venía nombrado con su licencia ni voluntad.»

Ibid , f. 217. Declaración de Pedro Gago. Se refiere al requerimiento hecho a Gregorio López, después de su primer compromiso. Le contestó ahora con evasivas: «Respondió que avía dado su palabra al dicho fray Juan de Siruela, que no podría dar respuesta dell fasta tres días...» Más adelante añade el mismo Pedro Gago. «Preguntándome algunos si el dicho licenciado Gregorio López si avía de ser letrado e favorecer esta cabsa, y les dixen: que primeramente avía dicho que sí e dádome consejo, e que agora no osava por amor a su tío. .»

El Monasterio acusa el golpe en la pregunta XI del interrogatorio propuesto por los frailes (f 538): «Si saben que Pedro Gago y otros han andado procurando y negociando que el doctor Cevallos y el licenciado Gregorio López faboresciesen los dichos negocios que querían mover y movían contra el dicho Monasterio...»

123. *Ibid.*, f 581 v. Gonzalo Hernández, alcalde: «Que se había *hincado de rodillas* el dicho Pedro Gago el moço... para avello de favorecer.»

Ibid , f. 585. Andrés López: «Que al dicho licenciado Gregorio López *emportunaba muchas veces.* . el dicho Pedro Gago...»

El mismo Consejo Real parece ser que pensó en Gregorio López como posible *pesquisidor* que actuase de árbitro en la contienda entablada entre el Monasterio y la Puebla, entre el señor y sus vasallos, lo que acredita una vez más que la fama de su nombre se abría paso en el más alto tribunal de la corte. Tampoco accedió Gregorio López a desempeñar esta honrosa y delicada misión ¹²⁴.

Mientras tanto, los sucesos adquirirían inusitada gravedad, viéndose por espacio de semanas Puebla de Guadalupe en continua rebelión y asonada con perjuicio de la paz y seguridad públicas. Ante el mal cariz de los acontecimientos, Carlos V envió a Guadalupe en calidad de *pesquisidor* para restablecer el orden al corregidor de Trujillo Sancho Bravo de Laguna, muy pronto reemplazado por un juez especial, Antonio de Padua, que hizo su entrada en la Puebla en noviembre de 1525.

A este magistrado le tocó incoar los voluminosos procesos conocidos con el nombre de las *querellas* y los *agravios*, que aún hoy se conservan en el archivo guadalupense. Litigan de una parte los vecinos, que acusan al cenobio de mal uso de sus prerrogativas y reclaman en favor de una mayor libertad política; contienden, de otra, los monjes que exponen sus cargos contra aquéllos y exaltan los beneficios tutelares recibidos. Gregorio López fue llamado a declarar en el *proceso de los agravios* el 13 de marzo de 1526. Aunque sus respuestas a las preguntas del interrogatorio son comedidas y vagas late entre líneas un sentimiento de solidaridad con la Puebla de Guadalupe y sus rebeldes convecinos,

Ibid, f 668. Bachiller Juan López de la Cuadra (hermano de Gregorio): «Que vino aquí el doctor Cavallos sobre ello, e que al dicho licenciado le prometían dineros por que los ayudase...»

Ibid, f 661 v Agustín Rodríguez: «Que oyó dezir, este testigo, al dicho licenciado Gregorio López que Pedro Gago le avía rogado que les ayudase para el pleito que movían o querían mover contra el dicho Monasterio, y que le darían una heredad o dineros para una heredad..., e que no avía querido...»

Pedro Gago, cabecilla de la rebelión, no se conformó con importunar una y otra vez a Gregorio López, sino que quiso conseguir su apoyo molestando a los demás parientes del jurista, en particular al doctor Juan Moreno. El médico de Felipe II, harto de reticencias y amenazas, le dijo un día al cabecilla: «que a quien quisiese ofender a su cuñado que le daría de puñaladas...» (f. 217).

124. *Proceso de las querellas* f. 621.

cuyas reivindicaciones apoya y alienta, y un voto de censura contra las extralimitaciones y abusos del poder señorial ¹²⁵.

En cuanto al proceso judicial, en sí mismo, duró con las apelaciones ante la Real Chancillería de Granada, desde 1525 a 1531, fecha del fallo definitivo, que si bien favoreció a la Puebla de Guadalupe en algunas de sus reivindicaciones no contribuyó a restablecer la paz y la cordialidad entre las partes litigantes ¹²⁶.

125 *Proceso de los agravios*, ff. 497 v-505.

Véanse, como muestra, algunos de sus dichos por el mismo orden que van apareciendo en la declaración:

— «Que desea que vença en este pleyto el que toviere justicia...»

— «Que a oydo dezir que avía en el tiempo antiguo personas muy mas ricas e de más tratos que agora, e que al presente no avrá en este pueblo de setecientos vezinos arriba. .»

— «La fuente de cabe al Ospital este testigo la vio con tres chorros, e agora no tiene más que uno...; e que la fuente de la plazuela la a visto algunas vezes correr con poca agua, en comparación de la que antes... avía visto...»

— «Que las calles e plaçuelas e casas contenidas... se derribaron e metieron dentro del Monasterio...»

— «Por el dicho derribamiento... crecieron los alquileres...»

— «Que a visto este testigo algunos carneros e puercos e ovejas del dicho monasterio paçer en las dichas heras, e que bien cree que los guardas no los osarán prender .».

— «An prendado [a los vecinos] por dar golpes de los martyllos [después del Ave Maria].»

— «El prior de este Monasterio provee el dicho oficio de *Procurador de República*, y el salario lo paga el pueblo, y se hechan en la hazendera; y que cree que de mala gana qualquiera hará lo que sea contra el dicho Monasterio..., por non les faser enojo...»

— «Que este pueblo resçibió agravio en el derribar de las casas...; e cree que sy abiera quien lo *procurara* de parte del pueblo, que no se derribaran...».

— «Que le paresçe a este testigo que no sería dañoso, syno provechoso a esta Puebla, que tuviese Conçejo e regidores para que platycase e procurase en las cosas del bien público...»

— «Que muchos ynconvenyentes les paresçe a este testygo para la buena governaçion del pueblo ser puestos los oficiales dél por mano del dicho prior, porque no osaran hablar lo que convenga al bien público...»

— «Que los molinos de pan no los consyente el dicho monasterio..., y que la cal vale cara...; que debía el dicho monasterio mandarlo vender por preçio justo, asy cal como ladrillo e teja.. »

— «Que en el molino de aceyte, que es de los dicho frayles, llevan de cinco arrobas una de maquilla .., e que a oydo dezir que llevan mucho menos en Córdoba. »

126. Archivo de Guadalupe. *Procesos* varias veces citado.

10. Al servicio de los duques de Béjar

Estamos llegando a un momento en la vida de Gregorio López en que se va a romper por varias décadas la vinculación a la villa natal. Se cierra en su carrera la etapa de formación, y el jurista va a volar alto y lejos, con amplitud de horizontes para adquirir fama y triunfar. El último documento en que se comprueba su presencia en Puebla de Guadalupe es el 29 de abril de 1527 ¹²⁷.

¿Causas de este éxodo? A nuestro juicio la tirantez de relaciones con el Monasterio, después de la sospechosa actitud de Gregorio en la etapa inicial del *proceso de los agravios*. No es aventurado pensar que los monjes le retirasen la confianza otorgada; y que faltó el jurista de su más importante cliente, estuviese al acecho de cualquier favorable circunstancia para romper amarraz y emigrar. Esta coyuntura se la deparó el duque de Béjar al ofrecerle la asesoría jurídica de su casa y la misión de poner en claro sus enmarañados asuntos y pleitos.

Desde 1528 hasta 1535, en que nuestro personaje fue agraciado con el importante cargo de oidor de la Real Chancillería de Valladolid, se extiende la etapa más oscura de la vida de Gregorio López. Son siete años de andanzas mal conocidas en que el jurisconsulto extremeño estuvo al servicio directo de los duques de Béjar, en el gobierno y administración de sus vastos estados. La fama de jurista y el profundo conocimiento del derecho, que su vocación y estudio iban acrecentando día a día, lo mismo en lo puramente teórico que en la práctica de los tribunales (para lo que tan buena escuela había sido la alcaldía mayor de Guadalupe) se extendía ya por amplias zonas del reino y estaba llegando a la corte. No había asunto arduo en que los duques de Béjar no lo empleasen, ni abstruso problema jurídico en que no fuese escuchado su dictamen. Desde el año 1518 estaba enzarzado el duque de Béjar don Álvaro de Zúñiga y Guzmán en un inacabable pleito

Fray Pedro de ALHOBERA. *Libro de la hacienda de la Santa Casa de N^a S^a de Guadalupe* (manuscrito).

RUBIO, *obra citada*, pp. 331-338.

127. Monasterio de Guadalupe: *Libro 3^o de Bautismos* (1521-1527) f. 81. Véase la nota n.º 115.

con la imperial ciudad de Toledo sobre el dominio y pertenencia de los lugares de Puebla de Alcócer, Herrera, Fuenlabrada, Villaharta, Helechosa y sus términos, jurisdicción y señorío, los cuales la ciudad pretendía pertenecerle a título de haber sido arrebatados en época de alteraciones y bullicios. Por encargo del duque, Gregorio López pasó a Granada para abogar por su causa ante aquella Real Chancillería, ciudad donde escribió, en latín, una larga y documentada *alegación en derecho* en defensa de su patrocinado, en la que hacía historia de la concesión por el rey Juan II de los mencionados lugares a los antecesores del duque y de la validez jurídica de las donaciones, que el municipio toledano pretendía invalidar. Este segundo escrito conocido de Gregorio López paraba en Valladolid en la biblioteca de su nieto en el siglo XVII. Rafael de Floranes alcanzó a conocerlo en el XVIII, pero hoy está traspapelado o perdido para siempre ¹²⁸.

El ruidoso pleito, al obligarle a residir en Granada, le arrastró al libre ejercicio de la abogacía en la ciudad del Darro, siguiendo el parecer de sus más adictos amigos, decisión que le acarreó incontables éxitos, honores y fortuna, según tradición conservada en el seno de la familia ¹²⁹.

11. Oidor de la Real Chancillería de Valladolid

En 1535 se produce un acontecimiento de indiscutible trascendencia en la vida de Gregorio López: su adscripción al servicio del Estado, que señalará los momentos culminantes de su carrera

128. *Vida y obras del Dr. D Lorenzo Galíndez de Carvajal, etc* p. 314.

Vicente BARRANTES: *Aparato bibliográfico para la historia de Extremadura*, Madrid, 1875, tomo III, p. 61. Del mismo: *Catálogo razonado y crítico de los Libros, Memorias y Papeles impresos y manuscritos que tratan de las Provincias de Extremadura, et.*, Madrid, 1865, pp. 304-305.

En cuanto a los dukes de Béjar, don Álvaro, el segundo titular (nieto del primer duque su homónimo), falleció en 1531, heredando los estados su sobrina doña Teresa de Zúñiga, condesa de Bañares, esposa de su primo don Francisco de Guzmán y Zúñiga, marqués de Ayamonte.

Marqués de SIETE IGLESIAS. «Títulos y Grandezas del Reino», en revista *Hidalguía*, n.º 13 (1955), p. 180.

129 FLORANES, p. 314.

política, llena de éxitos y responsabilidades. Desde esa fecha hasta su jubilación en 1556 el jurista extremeño prescindirá de toda otra actividad que no sea el incondicional servicio a la administración imperial.

La fama de su ciencia había llegado a oídos del emperador Carlos V (acaso por la vía del mismo duque de Béjar ¹³⁰, uno de sus más adictos y leales colaboradores), quien queriendo atraerlo a su servicio lo incorporó a la Real Chancillería de Valladolid, el primer tribunal de justicia de la nación, con plaza de oidor. La designación la hizo el César en Barcelona, en abril de 1535. La actuación de Gregorio López como magistrado puede ser seguida paso a paso a través de la documentación de este alto tribunal, aunque perdiendo valor personal por el carácter *colectivo* de las reales provisiones y sentencias. Se cuentan por centenares las anotaciones marginales de su puño y letra en los pleitos y las suscripciones con su firma y rúbrica al pie de las ejecutorias.

Su residencia en Valladolid era obligada por razón de su cargo y allí permanece sin interrupción entre 1535 y 1541. La primera Real provisión que firma con su nombre tiene fecha de 5 de mayo de 1535 y la última ejecutoria que suscribe está data el 12 de marzo de 1541 ¹³¹. En este lapso de tiempo apenas si cabe señalar otras etapas de tregua que los meses de septiembre de 1537, julio-agosto de 1538 y mayo de 1539, sin duda licencias de descanso o ligeros contratiempos de salud en el rudo batallar de la ordinaria tarea ¹³².

El mismo Gregorio López en sus «glosas» a las *Partidas* se refiere por tres veces a su actuación como oidor de la Real Chancillería vallisoletana. La primera, al estudiar el heredamiento de

130. Don Francisco de Guzmán y Zuñiga, marqués de Ayamonte, duque consorte de Béjar.

131. Archivo de la Real Chancillería de Valladolid. Datos obtenidos mediante el examen de pleitos y expedientes.

La primera Real provisión fue dictada en un pleito entre distintos miembros de la familia Soto, de Zamora, sobre ciertos bienes y pago de maravedís (1535).

La ejecutoria postrera resuelve la reclamación de Hernando Ortiz, teniente de mayordomo mayor de S.M., contra Nicolás Gómez, vecino de Segovia (1541).

132. *Ibid.* Durante esos meses no aparece Gregorio López firmando ninguna ejecutoria.

los señoríos y hacer referencia a un pleito por el condado de Valencia, en el que le había tocado ser juez; la segunda, al glosar la necesidad ineludible de apoyar en un privilegio previo todo derecho señorial y aludir al caso que «a mi y a otros jueces se nos presentó en la Real Chancillería en cierto pleito, por pretender la esposa del doctor Fortún de Arzilla señorío sobre cierto pueblo, sin presentar privilegio alguno bastante a justificarlo, y sin más prueba que la de pública fama de haberlo allí sus antecesores ejercido, al paso que no se explicaba en qué consistía el tal señorío»; y la tercera al comentar la potestad real y establecer el distingo de si el príncipe en recursos de fuerzas entre eclesiásticos puede condenar en costas, caso que se había presentado en la misma Real Chancillería ¹³³.

A nuestra manera de ver estos años que transcurren entre 1535 y 1541, etapa de relativa calma y sosiego y al mismo tiempo de plena dedicación a la práctica jurídica, debieron ser decisivos para la obra literaria futura de Gregorio López. En los anaqueles de la Real Chancillería vallisoletana, el más alto tribunal del reino, tenían que conservarse junto a la edición de las *Partidas* de Alonso Díaz de Montalvo, en 1491, porción de manuscritos de este código de obligada consulta, por todos y cada uno de los oidores, para la redacción de sus sentencias, cuyas leyes las partes litigantes constantemente invocaban en defensa de sus contrapuestos intereses. Ahora bien, imperaba por doquier una manifiesta anarquía, pues los textos *ad usum*, así impresos como manuscritos, no coincidían en la redacción, en la extensión, en el número y en el orden de las leyes. Ello traía aparejado en la práctica de los tribunales el confusionismo que es de suponer. Para salvar al país de este marasmo jurídico Gregorio López concibió la ímproba tarea de preparar, a sus expensas y con sus solas fuerzas, una edición cuidadosa y válida de las *Partidas*, sin perjuicio de enriquecerla con enjundiosos comentarios. Si el proyecto no data de

133. Partida II, título I, leyes 12 y 13 y Partida II, título XIII, ley 13.

Nicolás Antonio tuvo una inconcreta información sobre el ejercicio de este cargo por Gregorio López he aquí sus palabras. «Post dictum enim regio nomine jus in aliquo Praetorio Hispaniae...» (*Biblioteca Hispana Nova*, Roma, 1672, p. 416)

su juventud, cosa bien admisible, hay que hacerlo arrancar de este momento.

En 1541 se produce un nuevo ascenso en su carrera. Había fallecido el doctor Jorge de la Torre, fiscal del Consejo de Castilla, quedando vacante este importante puesto de la gobernación del Estado. Como el Emperador estaba por entonces en Alemania, tanto el regente, cardenal Juan de Tavera, como el secretario de Estado y comendador mayor de León Francisco de los Cobos resolvieron hacer la oportuna propuesta en terna, acompañándola de relaciones de méritos de los propuestos. En carta desde Spira, dirigida al secretario Cobos, se justificaba el monarca en estos términos: «Para la fiscalía del Consejo me ha parescido, en los que vinieron nombrados, que tiene buenas qualidades para el cargo, el licenciado Gregorio López, oydor de Valladolid, y así le he mando henchir en la provisión que de allá vino hordenada...»¹³⁴.

12. Fiscal del Consejo de Castilla. Las «Leyes Nuevas»

La Real cédula de nombramiento de fiscal del poderoso Consejo de Castilla aparece firmada por el Emperador en Spira el 4 de febrero de 1541. «Acatando la fedelidad, letras e suficiencia de vos el licenciado Gregorio López, oydor de la nuestra Audiencia e Chancillería que resyde en la villa de Valladolid —dice el César— es nuestra merced e voluntad seays nuestro procurador fiscal promotor de la ... justicia en la nuestra corte...».

Esta cédula debió llegar a Madrid, residencia eventual de la corte, en los primeros días de marzo del año en cuestión, dándose prisa el Consejo en obedecerla y cumplirla. Se componía el cuerpo consultivo de un presidente, don Hernando de Valdés, obispo de Sigüenza; diversos consejeros tales como los doctores Escudero, Hernando de Guevara y Juan de Figueroa y los licenciados Pedro Mercado y Jerónimo de Briceño. Avisado Gregorio López de su designación, se trasladó desde Valladolid a Madrid, en cuya villa prestó juramento y tomó posesión del cargo, ante el pleno del

134. Archivo de Simancas. *Estado*, leg. 54, f. 40.

Consejo, el 13 de marzo de 1541. A partir de este mismo día los contadores mayores le libraron su sueldo de 300.000 maravedís anuales ¹³⁵. De todo ello informaba el cardenal Tavera al Emperador en su carta de 24 de marzo del año expresado ¹³⁶.

Gregorio López estuvo, sin embargo, breve tiempo en el desempeño de las funciones propias de fiscal, porque nuevos ascensos y éxitos le esperaban en su carrera administrativa. Lo ejerció tan sólo desde marzo de 1541 a febrero de 1543, o sea veintitrés meses y unos días. Desde entonces su residencia fluctúa entre Madrid y Valladolid, a compás de los movimientos de la corte. Su labor queda diluida en el despacho ordinario de asuntos del poderoso órgano consultivo, en cuya documentación pueden estudiarse aún algunos de sus informes. En el Archivo de Simancas se conserva una carta autógrafa de Gregorio López al Emperador, escrita en Valladolid en 1542, donde le pide parecer al César sobre el pleito entablado entre la Corona y don Alonso de Brahamonte en relación con la venta de las alcabalas de la villa de Peñaranda ¹³⁷.

Entre las más honrosas comisiones que Gregorio López recibió en esta etapa de su vida hay que destacar la designación como miembro de las famosas juntas de Valladolid, lo que prueba la fama y el prestigio que por su ciencia iba adquiriendo. Se había convocado esta asamblea para resolver el debatido problema de

135. *Ibid.* *Quitaciones de Corte*, leg. 22. La cédula de nombramiento fue refrendada por el secretario Juan Vázquez de Molina.

El sueldo de 1541 le fue librado en Madrid el 2 de julio, con efectos a partir del 13 de marzo. El de 1542, en Valladolid el 24 de mayo. El de 1543, en Madrid el 1 de marzo, con efectos económicos hasta el día de la toma de posesión de la plaza de consejero de Indias. (*Colección de documentos inéditos relativos al descubrimiento, conquista y organización de las antiguas posesiones de Ultramar*. Segunda serie, publicada por la Real Academia de la Historia, tomo XIV, p. 232)

FLORANES, p. 315, tuvo inconcreta noticia del desempeño de este cargo por Gregorio López.

136. Archivo de Simancas: *Estado*, leg. 51, f. 8.

El licenciado Puebla propuesta en unión de Gregorio López para la plaza de fiscal, sustituyó a este último como oidor de la Real Chancillería de Valladolid.

137. *Estado*, leg. 56, f. 107. La carta está sin datar en cuanto a día y mes.

Biblioteca Nacional: *Sala de Manuscritos*, n.º 904, folios 208-66. «Pareceres que en diversos tiempos el Consejo ha dado en cosas generales.»

la *libertad de los indios*, que era tanto como decir la abolición de la esclavitud y la supresión de las encomiendas en América, batallona cuestión que tan enconados ponía los ánimos de misioneros y conquistadores y por la que con tan desmedido celo había luchado el incansable apóstol de aquéllos fray Bartolomé de las Casas. El presidente del Consejo de Indias, cardenal fray García de Loaisa estaba decidido a hacer triunfar la causa de la justicia, que era la de la libertad, y fue quien arrastró a Carlos V a dar este paso de tan decisiva trascendencia en la obra colonizadora de España. Las Juntas se suelen datar, con error, en 1540, pero es forzoso a partir de ahora retrasarlas en un año ¹³⁸. En la primavera de 1541 se iniciaron las deliberaciones y discusiones, en las que tomaron parte junto con el cardenal, que las presidía, don Sebastián Ramírez de Fuenleal, obispo de Tuy, regente que había sido de las Audiencias de Santo Domingo y México; don Juan de Zúñiga, comendador mayor de Castilla; don Francisco de los Cobos, secretario del rey; don García Fernández de Manrique, conde de Osorno; el doctor Juan Bernal Díaz de Luco y el licenciado Gutierre Velázquez de Lugo, estos tres consejeros de Indias; los doctores Hernando de Guevara y Juan de Figueroa y los licenciados Pedro Mercado y Gregorio López, estos cuatro consejeros y fiscal del de Castilla, y finalmente el doctor Jacobo González de Arteaga, del Consejo de Órdenes. El mismo fray Bartolomé de las Casas, a la sazón en la metrópoli y próximo a partir con dirección a América, fue invitado a quedarse, ocasión de que se valió para presentar a la Junta de Valladolid un largo *memorial* en que proponía remedios contra la vejación de los indios y la completa prohibición de las encomiendas.

138. Si Gregorio López entró en su calidad de fiscal del Consejo de Castilla y fue nombrado para este cargo el 4 de febrero de 1541, las Juntas de Valladolid no pudieron verificarse hasta después de esa fecha. Ello da mayor fundamento a los hechos, pues dos años de deliberaciones (1540-1542), como hasta ahora se suponía, era plazo demasiado largo.

Ello está perfectamente de acuerdo con el *Memorial* presentado a la Junta por fray Bartolomé de las Casas combatiendo encarnizadamente las encomiendas, escrito que se data en 1541.

Ernesto SCHAFER, *El Consejo Real y Supremo de las Indias*, Sevilla, 1947, tomo II, p. 269. Véase especialmente la nota 6.

No se conservan, desgraciadamente, ni la relación puntual de las deliberaciones ni los *dictámenes* que, con carácter individual, a cada uno de los vocales se les exigió. Ignórase por esta causa la valiosa opinión de Gregorio López sobre asunto de tanto interés. Pero es dable adivinarla por el fruto colectivo de aquella inmortal asamblea, que no fue otra que las famosas *Leyes Nuevas*, firmadas por el Emperador en Barcelona el 20 de noviembre de 1542, que proclamaron y consagraron la libertad de los indígenas americanos, poniendo trabas y cortapisas a cuanto pudiera coartarla ¹³⁹.

13. Consejero de Indias. Visita a la Casa de la Contratación

El 21 de febrero de 1543 recibía Gregorio López el nombramiento de Consejero de Indias, el más importante de los ascensos de su carrera. Un año antes, el Emperador había resuelto someter al poderoso organismo a una visita de inspección, por haberse denunciado anomalías en su régimen interno e irregularidades en la conducta de los consejeros. Fruto de la misma fueron, de un lado, las Ordenanzas del Consejo, insertas en las llamadas *Leyes Nuevas* de noviembre de 1542, y de otro la fulminante destitución de los consejeros doctor Diego Beltrán y licenciado Juan Suárez de Carvajal, obispo de Lugo. Para sustituir a este último fue precisamente designado Gregorio López. El prestigio de su nombre seguía ascendiendo, y acaso se pretendiese recompensar con ello su brillante intervención en las Juntas de Valladolid.

El título de consejero le fue despachado por Carlos V, en Madrid, en la fecha indicada, destacando entre el rigor de la prosa oficial los elogios al jurista extremeño: «Por hazer bien e merced a vos el liçençiado Gregorio López, fiscal del nuestro Consejo

139. SCHAFFER, tomo II, pp. 268-273.

P Venancio D. CARRO, *La Teología y los teólogos-juristas españoles ante la conquista de América*, Madrid, 1944, tomo I, pp. 88-98.

José María OTS CAPDEQUI, *Manual de Historia del Derecho español en las Indias*, Buenos Aires, 1945, pp. 215-217

Antonio MURO OREJÓN, «Las Leyes Nuevas (1542-1543)», en *Anuario de Estudios Americanos*, II (1945), pp. 811-835

Real, acatando vuestra suficiencia e avilidad y literatura y buena conciencia..., tenemos por bien y es nuestra merced y voluntad... seays uno de los del nuestro Consejo de Indias en lugar del obispo de Lugo...». La toma de posesión y juramento se verificó una jornada más tarde, el 22 de febrero de 1543. A partir de esta fecha y hasta su jubilación los contadores mayores libraron regularmente a Gregorio López los 100.000 maravedís que le correspondían por su sueldo. Esta cantidad, exigua a todas luces, era conocida con el nombre de «salario», pero los consejeros recibían por encima de él otro complemento igual a título de ayuda de costa, amén de diversos gajes ¹⁴⁰.

El Emperador no se conformó con este ascenso y recompensa, sino que aspirando llevar a cabo una visita de inspección similar a la del Consejo contra el segundo organismo de la gobernación de las Indias, la famosa Casa de la Contratación, escogió entre todos los consejeros, viejos y nuevos, a Gregorio López para esta delicadísima tarea. El salario que se le asignó fue el de 1.000 maravedís por día de trabajo, computándose en veinticinco jornadas más el tiempo de ida y vuelta a Sevilla.

140. Archivo de Simancas: *Quitaciones de Corte*, leg. 22. La cédula de nombramiento va refrendada por el secretario Juan de Samano.

El sueldo de 1543 le fue librado en Valladolid el 15 de octubre, con efectos a partir del 22 de febrero. El de 1544, en Valladolid, el 25 de mayo. El de 1545, en Valladolid, el 22 de mayo. El de 1546, en Madrid, el 23 de mayo. El de 1547, en Madrid, el 6 de mayo. El de 1548, en Valladolid, el 20 de junio. El de 1549, en Valladolid, el 8 de junio. El de 1550, en Valladolid, el 4 de agosto. El de 1551, en Valladolid, el 11 de julio. El de 1552, en Monzón, el 10 de julio. El de 1553, en Madrid, a 10 de junio. El de 1554, en La Coruña, el 12 de julio. El de 1555, en Valladolid, el 6 de julio. El de 1556, en Valladolid, el 21 de julio.

SCHÄFER, *obra citada*, tomo I, pp 61-69 y 354

Colección de documentos inéditos relativos al descubrimiento, conquista y organización de las antiguas posesiones de Ultramar Segunda serie, publicada por la Real Academia de la Historia, tomo XIV, pág. 115.

Nicolás ANTONIO, *Bibliotheca Hispana Nova*, Roma, 1672, p. 416. «Sedit tandem inter regii Indiarum Senatue Patres...», Floranes, p. 315.

Recomendamos al lector la consulta de la tesis doctoral de don José MARTÍNEZ CARDÓS titulada: «Gregorio López, consejero de Indias, glosador de las *Partidas*», publicada en *Revista de Indias*, núm. 81-82 (1960), pp. 65-176.

Se trata de una monografía con datos fundamentales, complementarios y secundarios sobre la actuación del insigne jurisconsulto como consejero de Indias.

La visita del jurista extremeño a la Casa de la Contratación duró cerca de tres meses, de junio a agosto de 1543. Con su minuciosidad característica y su insobornable probidad, Gregorio López pidió aquí y allá información de todo, examinó los libros, recibió declaraciones y formó con ello un grueso atestado. El Consejo de Indias, oído su dictamen, fue de parecer que debían ser procesados algunos de sus oficiales y dependientes, más por incumplimiento de funciones y desidia que por fraudes y colusiones ¹⁴¹.

A propósito de esta comisión se conserva una carta autógrafa de Gregorio López al Emperador, escrita en Valladolid el 24 de marzo de 1545. Vese por su contexto que tenía interés el César en que se investigase la conducta moral de su secretario en asuntos de Indias Juan de Sámano. Habiéndose traspapelado este mandato regio, a buen seguro que por su misma reserva, la investigación no pudo llevarse a cabo. El jurista extremeño, enterado tardíamente de los deseos de su monarca, trata de justificar su actuación por medio de esta misiva ¹⁴².

En cuanto al proceso en sí contra oficiales y dependientes fue fallado por el Consejo de Indias en Madrid, en grado de revista, el 21 de julio de 1546, pasándose el tanto de culpa al fiscal Villalobos para su debida ejecución ¹⁴³.

Gregorio López tenía que llevar del Emperador o de su Consejo órdenes e instrucciones mucho más amplias que las de un mero visitador, pues acometió sustanciales reformas en el seno de la Casa que no tendrían explicación de otro modo. Él redactó de puño y letra las famosas *Ordenanzas* de 9 de agosto de 1543,

141. *Colección de documentos inéditos... de Ultramar* Segunda serie, tomo XIV, pág. 231, tomo XVIII, pág. 62, y tomo XXIV, pág. 230.

Gregorio López estaba todavía en Madrid el 1 de mayo de 1543, fecha en que señala con su nombre provisiones del Consejo de Indias.

SCHAFER, tomo I, pp 82-83.

142. Archivo de Simancas: *Estado*, leg. 72, f. 10. Por la fecha de esta carta Carlos V residía en Bruselas.

143. Biblioteca de la Real Academia de la Historia, *Colección Muñoz*, tomo 75, ff. 214 v.-215.

La sentencia aparece firmada —con los demás consejeros— por Gregorio López. La provisión para su cumplimiento está firmada por el Príncipe en Guadalajara el 3 de agosto de 1546.

que sirvieron para regular por muchos años el tráfico con América mediante el sistema de flotas. De acuerdo con esta disposición no podían navegar por el Atlántico sino navíos de más de 100 toneladas, en agrupaciones de diez por lo menos y debidamente custodiados por naos de guerra sostenidas a expensas del derecho de averías. Las flotas serían dos al año: una por marzo y otra por septiembre. Sevilla mantuvo su posición de puerto de arranque o partida, mientras La Habana se convertía en el puerto americano de dispersión y concentración de naos. Estas y otras disposiciones similares fueron dictadas con motivo de la guerra contra Francia, y como antídoto para las continuas presas que los corsarios galos hacían en el mar, con ruina del comercio entre la metrópoli y las colonias. Las ordenanzas de Gregorio López fueron revalidadas en su totalidad por provisión del Consejo de Indias de 23 de octubre de 1543.

Se ocupó también el jurista extremeño durante su visita de regular ampliamente el procedimiento de *examen* de todos los pilotos de la carrera de Indias.

Por último, y en cumplimiento de una provisión real previa, abrió públicamente *información* en Sevilla sobre el estado de diversas gobernaciones de América, tomando cabal nota de las deposiciones de los testigos sobre los graves problemas allí planteados para mejor ilustración del Consejo de Indias ¹⁴⁴:

Con estas laboriosas comisiones puede decirse que la actuación de Gregorio López como consejero quedó prácticamente en suspenso hasta septiembre de 1543, en que de regreso a Valladolid, donde paraba entonces la corte, se incorporó a sus tareas con el febril ardor que ponía en todo. Por causa de esta ausencia en Sevilla, no aparece Gregorio López *señalando* con su firma, como consejero, la importante Real provisión de 4 de junio de 1543, en

144. *Colección de documentos... de Ultramar* Segunda serie, tomo XIV, pág. 267, tomo XXIV, pág. 253 y tomo 25, pág. 282. Biblioteca de la Real Academia de la Historia: *Colección Muñoz*, tomo 83, ff. 125-128 y 128v. Los testigos declararon entre el 20 y el 25 de junio de 1543.

Colección de documentos inéditos relativos al descubrimiento, conquista y organización de las antiguas posesiones españolas de América y Oceanía Tomo VII, p. 395.

Valladolid, que ampliaba con seis nuevas disposiciones las ya famosas *Leyes Nuevas* de Barcelona, poco ha promulgadas ¹⁴⁵.

14. Actuación política. La primera «Recopilación» de Leyes de Indias

Desde 1543 a 1556, fecha de su jubilación, Gregorio López servirá de manera ininterrumpida, por espacio de trece años largos, el cargo de Consejero de Indias. Ello le obligará a vagar de un lugar para otro, en pos de la corte, haciendo mucho más difíciles, y por lo mismo más admirables, sus trabajos literarios. Frente a la estabilidad de tiempos anteriores (había permanecido en Valladolid entre 1535 y 1541) el jurista extremeño va a vivir casi siempre con la casa y los libros auestas. Retorna a Madrid en los primeros meses de 1544, donde permanecerá escaso tiempo, pues en el otoño se traslada de nuevo el gobierno a Valladolid. La jornada a orillas del Pisuerga dura ahora hasta septiembre de 1545 en que la corte reaparece en las riberas del Manzanares. Los órganos de gobierno se ponen otra vez en movimiento en junio de 1547 buscando cobijo en Aranda de Duero, mientras el príncipe don Felipe visitaba el reino de Aragón para reunir Cortes. La permanencia en la importante villa castellana dura hasta fines de marzo de 1548, diez meses escasos, desde donde los consejeros pasan a Segovia, en tránsito, para quedar fijos en Valladolid en abril del propio año. Esta nueva estancia en la capital castellana, su verdadero *hogar* de entonces, dura hasta septiembre de 1551, tres años y cinco meses. El retorno del príncipe Felipe de su malhadado viaje por Italia, Alemania y los Países Bajos determina el paso, por segunda vez, del Consejo de Indias a Madrid, donde va a radicar ahora por espacio de dos años, hasta 1553. El postrer trienio de la carrera de Gregorio López será de constante perma-

145. SCHAFFER, tomo I, p. 70.

Esta Real cédula fue impresa como apéndice de las famosas *Leyes Nuevas*. De la publicación se encargó Juan de Brocar, en Alcalá de Henares MUÑOZ OREJÓN, *artículo citado*, pp. 830-835.

nencia en Valladolid, la nueva sede del importante organismo estatal ¹⁴⁶.

Durante los trece años en que Gregorio López desempeñó las funciones antedichas estuvo a las órdenes del cardenal Loaisa y de don Luis Hurtado de Mendoza, marqués de Mondéjar, sucesivos presidentes del Consejo de Indias. Tuvo particular amistad con el consejero doctor Juan Bernal Díaz de Luco, cesante en 1545 al ser designado obispo de Calahorra, de quien el jurista extremeño hace extraordinarios elogios, comparándolo en austeridad, virtud y sabiduría a los antiguos venerables padres de Nicea ¹⁴⁷. Entre los más destacados colegas suyos cabría señalar a los doctores Pérez de la Fuente, Rivadeneira y Vázquez de Arce, y a los licenciados Velázquez de Lugo, Salmerón, Ramírez de Fuenleal, Tello de Sandoval, etc. ¹⁴⁸.

Los años comprendidos entre 1543 y 1556 fueron de intensa actuación por parte del Consejo de Indias. Aunque se ha perdido buena parte de las *consultas*, todavía quedan número suficiente así como abundantes disposiciones emanadas del mismo tribunal para conocer los problemas que tuvo que encauzar, buscándole solución. Puede decirse que toda la gobernación de América pasaba por sus manos y estaba pendiente de sus decisiones. Lo mismo lo temporal que lo espiritual: descubrimientos, exploraciones, evangelización, gobierno virreinal, visitas, residencias de autoridades, buen tratamiento de indios, progreso industrial y mercantil, navegación, etc. Las disposiciones de esta etapa cubren la amplia gama de atribuciones descritas, todas ellas señaladas con la *rú-*

¹⁴⁶ SCHAFFER, *El Consejo Real y Supremo de las Indias*, tomo I, pp. 78-79. *Colección de documentos . de Ultramar*. Segunda serie, tomo XIV, pp. 117, 119, 124 y 125.

Para todos estos viajes se despacharon «cédulas de guía» a favor de Gregorio López.

Véase también la nota 140, sobre las *Quitaciones*, pues la residencia del Emperador o del Príncipe casi siempre coincide con la del Consejo de Indias

¹⁴⁷. Partida V, título IX, leg. 1.

Nicolás ANTONIO, p. 416, « . sedit tandem inter regii Indiarum Senatus Patres, una cum Ioanne Díaz de Lugo, Episcopo deinde Calagurritano, quem ipse alicubi socium sibi in hoc munere honorificentem appellat».

FLORANES, p. 315.

¹⁴⁸. SCHAFFER, tomo I, pp. 61-80 y 351-355.

brica de nuestro biografiado. Deben añadirse las funciones judiciales del Consejo, como alto tribunal de apelación americano, para tener cabal idea del enorme peso que sobre los hombros de los consejeros recaía. Se comprenderá fácilmente, dado este cúmulo de atribuciones, que las jornadas de trabajo fuesen intensas, tres horas por la mañana y otras tres por la tarde, amén del estudio minucioso de los asuntos ¹⁴⁹.

La ejecución y cumplimiento de las *Leyes Nuevas* de 1542 fue lo que más quebraderos de cabeza provocó al Consejo. En lo que se refieren al gobierno de América no hubo sino una laboriosa tarea de reestructuración y adaptación, que se fue ejecutando puntualmente, pero en el vidrioso problema de la abolición de la esclavitud y supresión de las encomiendas, el Consejo tuvo que hacer frente a un sinnúmero de protestas y reclamaciones, cuando no rebeliones gravísimas como la del Perú, que había de costar la vida al propio virrey Núñez Vela, encargado de ejecutarlas.

149. SCHAFFER, tomo I, pp. 61-80, particularmente la página 67.

En el Archivo de Indias se conservan muchos de estos documentos *señalados* con la firma y rúbrica de Gregorio López. De allí han pasado algunos a las colecciones impresas. Pueden consultarse los que siguen:

a) *Colección de documentos inéditos... de América*. Tomo VIII, p. 380 (Madrid, 1-III-1543). Tomo XVIII, p. 13 (Valladolid. 13-XI-1550); p. 16 (Valladolid: 4-XI-1551), p. 18 (Madrid: 19-XI-1551); pág. 341 (Valladolid: 10-V-1554); p. 470 (Valladolid: 23-IX-1543); p. 480 (Valladolid: 8-VI-1551). Tomo XIX, p. 204 (Ventosa: 16-II-1546). Tomo XXIII, p. 110 (Madrid. 13-X-1544), p. 131 (Madrid: 22-VII-1547); p. 268 (Madrid: 9-IX-1547); p. 515 (Ventosa: 10-II-1546), p. 519 (Ventosa: 16-II-1546); p. 547 (Valladolid: 16-IV-1550); p. 566 (Ventosa: 16-II-1546). Tomo XLI, p. 204 (Madrid: 26-II-1546); p. 208 (Madrid: 5-IV-1552).

b) *Colección de documentos inéditos .. de Ultramar*. Tomo X, p. 322 (Madrid: 26 de mayo de 1546). Tomo XIV, p. 238 (Toro: 28-IX-1551).

Véase también SCHAFFER, tomo I, p. 93 y tomo II, p. 21. Sobre la intervención de Gregorio López en las *sentencias* del Consejo, véase.

a) *Documentos inéditos de América*. Tomo XI, p. 518 (Valladolid: 21-IX-1549, Valladolid: 27-III-1550 y Valladolid. 7-V-1550).

b) *Documentos inéditos de.. Ultramar*. Tomo XVIII, p. 90 (1560).

Véase asimismo la nota 143.

En relación con la presencia de Gregorio López en una Junta de teólogos que se reunió en Valladolid en 1550, para discutir sobre la conversión de los indios y el modo de acometer las conquistas y descubrimientos, consúltese: *Documentos .. de Ultramar*, tomo XIV, p. 122.

Destacó por su mesura en dar el grito de alarma el visitador de México licenciado Francisco Tello de Sandoval, enviado a la Nueva España con el mismo objeto, pues así que llegó a la capital del virreinato suspendió la ejecución de los capítulos más lesivos a los intereses de los colonos. El Consejo de Indias no pudo ocultar una y otra vez su preocupación, hasta el punto que el príncipe don Felipe, regente de España a la sazón, por ausencia de su padre, dispuso que se reuniese este organismo con el Consejo de Estado y buscasen conjuntamente soluciones armónicas.

Todavía hoy se conserva el dictamen que dieron sobre el particular el licenciado Gregorio López, el doctor Juan Bernal Díaz de Luco y el licenciado Gutierre Velázquez de Lugo, los tres consejeros de Indias. El principio de integridad de las *Leyes Nuevas* se mantiene en pie contra viento y marea; pero se pretende compensar la supresión de las encomiendas con mercedes de toda índole: repartimiento de tierras, enajenación de rentas y otorgación de juros en beneficio de los antiguos encomenderos y pobladores ¹⁵⁰.

Sin embargo, la rebelión armada tuvo fuerza bastante para obligar al Consejo de Indias a dar marcha atrás con criterio oportunista y flexible. En distintas consultas propuso al César aquellas modificaciones que consideró más atinadas, de tal manera que salvándose la esencia de los principios se atemperasen éstos a las difíciles circunstancias. De esta manera se llegó a la Real provisión de 20 de octubre de 1545, que sancionó Carlos V en Malinas, por la que se suprimió el capítulo XXX de las *Leyes Nuevas*, dando otra vez con ello vida precaria a las encomiendas. Ignoramos el estado de ánimo de Gregorio López, que había tomado parte personal tanto en la preparación de aquéllas como en su parcial derogación ¹⁵¹.

Mención especial merece la labor del jurista extremeño como autor de la primera *Recopilación* de Leyes de Indias. Es un hecho que hasta ahora había pasado inadvertido, pese a confesarlo veladamente el propio Gregorio López en una de sus «glosas» a las

150. Archivo Histórico Nacional. *Documentos de Indias*, n.º 53, Es copia.

151. SCHAFER, tomo II, pp. 273-281.

Partidas. En un inciso de las mismas se refiere este autor a «las Ordenanzas reales, que poco ha recopilé», y nadie hasta ahora se había entretenido en buscar su identificación, perfecta e indiscutible, con las importantísimas: *Ordenanzas reales para la Casa de la Contratación de Sevilla y para otras cosas de las Indias y de la navegación y contratación de ellas*, que el príncipe don Felipe, como gobernador de los reinos, sancionó en Monzón el 11 de agosto de 1552, y de las que se hizo copiosa tirada en Sevilla, en la imprenta de Martín Montesdoca, para su reparto por la metrópoli y el Nuevo Mundo ¹⁵². Ello prueba la fama de Gregorio López como expertísimo jurista, por cuanto a él sólo se le encomienda, entre todos los consejeros, la preparación de esta importante obra legislativa.

Durante el reinado de Carlos V todavía seguían en vigor las antiguas Ordenanzas para la Casa de Contratación dictadas por los Reyes Católicos en 1512, breves y concisas, aumentadas luego con numerosas provisiones, decretos e instrucciones especiales. En medio siglo el servicio y las funciones de la Casa habían proliferado enormemente, y no se podía exigir a los comerciantes que conociesen todas las disposiciones especiales en vigor, unas en uso y otras en desuso, cuando no eran contradictorias entre sí. Ello traía aparejado un gran confusionismo. Gregorio López las estudió y ordenó, eliminando lo superfluo e inválido, para formar

152. Partida V, título IX, ley 1. El código alfonsino fija la necesidad de que los navíos lleven escribano. Gregorio López *glosa* dicha ley de esta manera: «Adviértase que ésta es la única ley que atribuye autoridad a este escribano de la nave; así pues, carecerá de fuerza lo que actuare fuera de los puntos que la misma indica.

A los escribanos de las naves que pasan a las Indias del Océano se les conceden más amplias facultades en virtud de las Ordenanzas Reales, *las que poco ha recopilé*: en las mismas se previene que si en la nave que hace dicho viaje va un escribano real, a él corresponde ejercer las funciones de escribano, y que no habiéndolo, se nombre al efecto uno de los que se hallan en la nave que sea idóneo.»

El privilegio de imprimir estas ordenanzas se había dado por cuatro años a Andrés de Carvajal, pero por causas ignoradas acabó por publicarlas Montesdoca. Su impresión dio fin el 24 de marzo de 1553

Un ejemplar de las mismas en perfecto estado de conservación, se guarda en la Biblioteca Nacional de Madrid (*Raros* n.º 6.411).

Colección documentos.. Ultramar. Segunda serie, tomo XIV, p. 125.

de esta manera un reglamento orgánico de más de 200 capítulos, donde quedaron reguladas las funciones de la Casa y de sus oficiales, las del Consulado y cuanto podía afectar directa o indirectamente al comercio, tráfico y navegación con las Indias ¹⁵³.

15. Gregorio López y Francisco de Vitoria

Un aspecto de la vida de Gregorio López que conviene destacar es el de sus relaciones con el sabio teólogo dominico fray Francisco de Vitoria, el fundador del Derecho internacional. No se puede asegurar que uniese a ambos entrañables lazos de amistad, pero sí que se conocieron personalmente, y que el jurista extremeño, por su acuciante deseo de saber, estaba pendiente de todas y cada una de las *Reelecciones*, que el inmortal profesor de Salamanca iba alumbrando desde su cátedra. Gregorio López fue el primero en publicar en su «glosa» a la ley 2, título XXIII de la Partida segunda un resumen o extracto puntual y minucioso de la famosa *Relectio Prior de Indis*, sobre la base de un manuscrito que de seguro le sería facilitado por los dominicos de San Gregorio de Valladolid. Ello le da ocasión para exponer su parecer sobre los títulos legítimos de dominio de España en las Indias y sobre las causas de la guerra justa, aceptando en parte los puntos de vista de Vitoria, con manifiesto influjo de sus sabias doctrinas, y mostrando su disconformidad con otros, que discute y rebate. De ahí que el jurista extremeño haya sido llamado, con razón, el primer impugnador del teólogo dominico ¹⁵⁴.

153. SCHAFER, tomo I, pp. 91-94. Este autor hace un resumen de sus más importantes disposiciones y del orden en que aparecen las mismas. Las Ordenanzas van señaladas por todos los Consejeros de Indias, y entre ellos —como uno más— Gregorio López.

Antonio RUMEU DE ARMAS: «El jurista Gregorio López, autor de la primera Recopilación de las Leyes de Indias», publicado en *Homenaje académico a D. Emilio García Gómez* Real Academia de la Historia, Madrid, 1993, pp. 46-63.

154. Román RIAZA. «El primer impugnador de Vitoria: Gregorio López» (Conferencias) en *Anuario de la Asociación Fr Francisco de Vitoria*, n.º II (1930-1931), pp. 105-123.

El problema de las justas causas de la guerra está expuesto en el lugar referido de las *Partidas*, donde es considerado como uno de los más graves y arduos que pueden presentarse a los príncipes. Y con ocasión de las tres razones a que reduce el Código alfonsino las posibles y justas causas de la guerra, plantea Gregorio López, en toda su extensión, el sentido que cabe atribuir a la frase de aquel texto legal que señala: *acrescentar el pueblo su fe*, como causa de una guerra justa.

Empieza el jurista extremeño por negar valor riguroso y estricto a esta causa, de acuerdo con el cardenal Cayetano, a quien puntualmente sigue. Para el comentarista de Santo Tomás no es justo pretender que se haga la guerra para extender el Evangelio, porque Nuestro Señor Jesucristo envió sus discípulos en misión fraterna de paz, no como guerreros, y nadie puede ser atraído a la fe por la vía de la fuerza.

El problema de las justas causas está íntimamente ligado al de los títulos legítimos de dominio de España en Indias. Gregorio López, dando por válida la opinión del Hostiense sobre la potestad universal del Papa y su soberanía efectiva sobre los territorios de infieles, considera como título especial de dominio la concesión hecha a los reyes de León y Castilla por el pontífice Alejandro VI. Partiendo de este supuesto, la guerra que hicieron los españoles a los indios tendría como fundamento el desconocimiento por parte de los infieles de esta justa dominación, y no la propagación de la fe. El jurista extremeño hace presente como en aquel punto de vista se inspiraban las «instrucciones» que de manos de los soberanos españoles recibían los capitanes sobre la perentoria necesidad de conminar repetidas veces a los indios para que se sometiesen, abandonando de paso sus abominables costumbres.

Otra indiscutible causa de la guerra justa eran los pecados contra *legem naturae* de los indios, en particular la idolatría, bastante por sí solas para que se les pudiese declarar la guerra, después de ser advertidos en su error por el Papa o sus legados.

Ahora bien, la guerra debía hacerse con moderación, sin que ella justifique los atentados que en la conquista de América hayan podido ser cometidos contra los aborígenes, excesos condenados y reprimidos por el Consejo de Indias en una constante labor tu-

telar. Aquí Gregorio López habla, como consejero en activo, por propia experiencia.

De esta manera se darían en la lucha contra los infieles las tres circunstancias que se requerían para la licitud de cualquier acción bélica; autoridad de príncipe, causa justa y recta intención.

Ésta es, someramente expuesta, la «glosa» que el jurista extremeño tenía preparada para la imprenta, allá por el año 1540, como comentario al correspondiente texto de las *Partidas*. Pero andando el tiempo cae en sus manos la *Relección* de Francisco de Vitoria, pronunciada en su cátedra en 1529, y ello le arrastra a dar una mayor amplitud a la «glosa», en las vísperas mismas de su impresión, o sea con anterioridad a 1555.

En esta *adición* Gregorio López resume puntualmente la famosa *Relectio Prior de Indis*, para hacer luego, por su cuenta y riesgo, los comentarios que le sugiere el brillante alegato del sabio dominico. El punto de partida del jurista extremeño no es ya la concesión del Papa, como cuando discurría por cuenta propia, sin haber recibido todavía el influjo —ahora manifiesto y patente— de Vitoria ni tener que responder a sus argumentos, sino los pecados *contra naturaleza* que cometían los paganos y la potestad que competía al Romano Pontífice para corregir y castigar a los autores de ellos y, caso necesario, llevarles la guerra.

En la intrincada polémica sobre la potestad papal, los más moderados, como Sinibaldo Fleschi (Inocencio IV), San Antonio de Florencia, Agustín de Ancona y Silvestre, admitían como causa justa de la guerra el pecado de idolatría y otras *contra naturae*, reconociendo poder al Papa para castigar a sus autores con procedimientos de fuerza. Francisco de Vitoria, que basaba fundamentalmente sus títulos legítimos en la sociabilidad natural y solidaridad universal entre todos los hombres, rechaza de plano tal argumentación, y éste es el punto de mayor discrepancia con nuestro biografiado.

Gregorio López, jurista que no teólogo, admite por un lado que no se puede imponer la fe ni obligar a creer en Cristo por la fuerza, pues *credere voluntatis est*, pero sí se los puede obligar a la observancia de los preceptos naturales y al culto de un Dios, por ser esto asequible a la razón. Al quebrantar estos mandatos,

ratione delicti, y no por otro motivo, puede el Papa imponer el castigo y emplear la fuerza coercitiva.

En defensa de esta tesis, el jurista extremeño va contestando a los argumentos más salientes de Vitoria, para luego condensar su pensamiento en una serie de conclusiones que mitigan la dureza de los principios teóricos y hasta los contradicen, por cuanto propugna por una pacífica acción evangelizadora como medio de penetración en América y de atraer a los indios a la verdadera fe y la obediencia de España; la guerra, según él, había de quedar relegada a circunstancias de gravedad inusitada, y llevarse a cabo con extrema moderación ¹⁵⁵.

16. Comisiones especiales. Dictámenes

En la carrera de Gregorio López caben destacar otros cargos y servicios, así como la evacuación de importantes dictámenes que el emperador Carlos V le solía reclamar en asuntos y problemas jurídicos que le afectaban personalmente.

La retribución de un consejero de Indias, reducida a unos 200.000 maravedís, mitad por sueldo y mitad por ayuda de costas, era a todas luces insuficiente para cubrir las necesidades mínimas de un hombre de posición tan relevante, máxime si estaba obligado a sostener casa y familia. De ahí que las quejas de los afectados se dejasen oír una y otra vez en las antecámaras palatinas, y que las mismas Cortes, siempre atentas a cuanto redundase en desgobierno y mala administración del país, pidieran remedio para la vejatoria y anómala situación ¹⁵⁶.

155. *Ibid.*

P. Venancio D. CARRO: *La Teología y los teólogos-juristas españoles ante la conquista de América*, Madrid, 1944, tomo II, pp. 48, 53, 83, 86, 88, 92, 96 y 274-280. Alusiones en el tomo I, pp. 27 y 432.

De Indis et de iure Belli Relectiones being parts of Relect Theol. XII by F. DE VITORIA. Edición de Ernest Nys, en la colección «The Classics of International Law Edited by J. Brow Scott». Carnegie Institution. Washington 1961, p. 90 de la Introducción.

Eduardo de HINOJOSA: *Influencia que tuvieron en el Derecho público de su Patria los filósofos y teólogos anteriores a nuestro siglo*, Madrid, 1890, p. 91.

156. ERNESTO SHAFER: *El Consejo Real y Supremo de las Indias*, Sevilla, 1935, tomo I, p. 121 y la nota 4.

Pero la hacienda real, sumida en deudas y bancarrota, no estaba en tiempos del Emperador en condiciones de liberarse de su estrecha sordidez. No había otro recurso para los servidores del Estado que la duplicidad, cuando no la multiplicidad de funciones, para compensar con la suma de «salarios» la miseria de las respectivas consignaciones. Raro fue el consejero que no buscó afanosamente un hueco o dos por entre los resquicios de la Contaduría Mayor, que venía a ser como el *presupuesto* de nuestros días.

Gregorio López no perdió ocasión tampoco de recabar para sí estos auxilios. En 1545 el Consejo de Indias propuso, en una de sus consultas, que se erigiese una Casa de Moneda en América, a semejanza de las que funcionaban en la metrópoli. Pues bien, el jurista extremeño no desperdició la coyuntura, y se dirigió al príncipe don Felipe en solicitud de la plaza de tesorero de la misma, aunque ignoramos si se llegó a crear el citado organismo y la suerte que corriera la demanda del consejero ¹⁵⁷.

Al año siguiente, 1546, el príncipe don Felipe, le agració por una vez, con 50.000 maravedís, con cargo a las rentas de México ¹⁵⁸.

No satisfecho con ello, el propio año le deparó una nueva oportunidad. Habiendo vacado entonces el cargo de asesor de la Cruzada y Subsidio eclesiástico, remunerado con 100.000 maravedís, por fallecimiento del consejero de Castilla doctor Hernando

157. Archivo de Simancas: *Estado*, leg. 67, f. 156.

Carta del comendador mayor de León Francisco de los Cobos al secretario Juan Vázquez de Molina, escrita en Valladolid el 25 de marzo de 1545. Uno de sus párrafos dice así:

«Por la consulta de Indias vereys como se dize que es menester Casa de la Moneda en las Indias. El Príncipe tiene facultad de proveer los officios de ella, y se le ha suplicado haga merced de la *thesorería* al licenciado Gutierre Velázquez y al licenciado Gregorio López, que son las personas que sabeys, y que han servido y sirven y tienen muchos hijos. »

Lo de *muchos hijos* no valía para el jurista extremeño, ya que en 1545 sólo vivían Alonso (30 años), Diego (27?), Lucía (30 años: casada) y María (17?). Sin embargo, el dicho se repetirá, lo que prueba que era entonces —como ahora— un recurso muy utilizado, tuviera o no fundamento.

158. *Colección de documentos... de Ultramar*, segunda serie, tomo XVIII, p. 72.

de Guevara, que hasta aquella fecha lo había desempeñado, Gregorio López aspiró en seguida al mismo, poniendo en juego servicios, amistades e influencias.

Las cartas que por aquel motivo se cruzaron entre España y Alemania, merecen ser registradas por lo que revelan sobre la estimación en que era tenida su persona y servicios. El príncipe don Felipe, gobernador a la sazón de los reinos, escribía desde Madrid, el 21 de diciembre de 1546, al Emperador, su padre, ausente en Alemania, lo que sigue: «También para señalar lo de la Cruzada y Subsidio sería bien necesario persona de mucha confianza, la cual parece ser al propósito el licenciado Gregorio López, del Consejo de las Indias, *porque en él concurren muchas y buenas cualidades*, y los 100.000 maravedís que se dan por este cargo le serán de mucha ayuda, que es pobre y cargado de hijos. Vuestra Majestad lo mirara y proveerá, como fuere servido, *que en su persona y servicios cabrá bien la merced que se le hiciera...*». El comendador mayor de León, Francisco de los Cobos, apoyaba la pretensión en carta a Carlos V, fechada en Madrid el 25 de enero de 1547: «Con el correo pasado se os escribió —le dice— que parecía que en lugar del doctor Guevara, que entendía en las cosas de la Cruzada, estaría bien proveído en el licenciado Gregorio López, del Consejo de las Indias, *que es persona en quien cabe bien en cualquier cosa...*». El propio don Felipe volvía a reiterar la propuesta desde Madrid el 12 de marzo del mismo año: «Del licenciado Gregorio López suplico a Vuestra Majestad tenga memoria, *pues tiene edad, letras y otras buenas cualidades para recibir merced por la Iglesia...*».

El Emperador, que no necesitaba de tales recomendaciones para apreciar los servicios y méritos del famoso jurisconsulto, accedió de buena gana a lo que se le proponía. Así se lo comunicaba a Cobos por su carta de 20 de marzo de 1547, escrita en Nordlingen: «En lo del licenciado Gregorio López, visto lo que cerca desto nos escribistes, y *teniendo consideración a lo bien que nos ha servido* y por hacerle merced, le hemos proveído por asesor de la Cruzada en lugar del dicho doctor Guevara...»¹⁵⁹.

159. Archivo de Simancas: *Estado*, leg. 73, f. 156 y leg. 75, ff. 4, 302 y 315.

Lo que no es posible precisar, en cambio, por carencia absoluta de información, es la variedad y circunstancias de los servicios que prestara en el ejercicio de esta importante tarea.

La tradición familiar apoya el desempeño por Gregorio López de otros empleos inconcretos al servicio del Tribunal de la Inquisición y de la Junta de Población; pero al igual que en el caso anterior, nada se ha podido averiguar sobre el ejercicio de estas funciones ¹⁶⁰.

Mención especial merecen sus dictámenes jurídicos. En el Archivo de Simancas se conservan hoy día tres de ellos; pero debemos considerar que fueron más los que al jurisconsulto se le demandaron, y que él puntualmente fue evacuando. Ello revela el prestigio de su nombre en la corte de Carlos V, hasta el punto que cabe considerarlo como un verdadero asesor del monarca. Fama que se remonta a los años primeros de su carrera administrativa, no a la etapa llena de prestigio y servicios de la jubilación.

Los dictámenes o pareceres están los tres sin datar, pero cabe fecharlos, aproximadamente, por el contexto de los mismos o los acontecimientos a que hacen referencia.

El primero versa sobre la adjudicación de los bienes de la dote de la emperatriz Isabel de Portugal, esposa de Carlos V, recién fallecida. Es posterior, por tanto, a mayo de 1539, fecha de su óbito, y coincidente con toda seguridad con el retorno del César de la expedición a Argel en 1541. El Emperador tenía algunas dudas de conciencia y quería conocer la opinión de dos expertos jurisconsultos, antes de tomar resolución alguna. El dictamen está suscrito mancomunadamente por Gregorio López y el doctor Guevara. Estimaron ambos que no debían ser computados como bienes de la Emperatriz las fabulosas joyas y objetos preciosos, con que el César había obsequiado a su esposa después del matrimonio, reduciendo aquéllos a las novecientas mil doblas de dote (contadas diversas alhajas de procedencia lusitana en la cifra) y a las tres mil doblas de las arras. De estos bienes corres-

Sobre los muchos hijos de Gregorio López (tres en diciembre de 1546, uno de ellos casado), véase lo dicho en la nota 157.

160. FLORANES: *Vida y obras del Dr. D. Lorenzo Galíndez de Carvajal*, p. 315.

pondería —el tercio y quinto al hijo o hija que el Emperador señalare conforme a la disposición de la Emperatriz—, dividiéndose el resto por partes iguales entre los tres vástagos que habían quedado del matrimonio.

El segundo dictamen es posterior a 1543, pues el Emperador está ausente y lo pide en su nombre el príncipe don Felipe; cabe datarlo, con casi absoluta seguridad, en 1547, antes de la partida de éste para Italia. Versa sobre el mismo asunto de la dote de Isabel de Portugal, y se pedían aclaraciones sobre diversas dudas surgidas. Los juristas que ahora dictaminan son Gregorio López, el patriarca Seguntinus y el licenciado Menchaca. Visto el parecer anterior, y debidamente consultadas las escrituras originales de dote, arras, testamento y codicilo de la Emperatriz fueron unánimes en que se debían detraer del caudal de los bienes las arras, por haber muerto doña Isabel en vida de su esposo, de acuerdo con las capitulaciones matrimoniales que así lo disponían. Por lo que respecta a las joyas donadas durante el matrimonio dejaban a la conciencia del Emperador, que era quien podía valorar su verdadera intención al regalarlas, si debían ser como bienes propios de la Emperatriz o no, aunque se inclinaban en caso de duda por la primera opinión, por ser la más recta. En todo lo demás estimaban válido el dictamen de 1541.

Una tercera consulta se conserva con la firma exclusiva de Gregorio López, y sin otra datación posible que la posterioridad a las mencionadas. Sabemos por ella que el Emperador no pudiendo hacer efectiva la legítima materna a la princesa de Portugal doña Juana, su hija, la había compensado con una renta de dos millones de maravedís anuales. Las dudas surgidas eran sobre si esa cifra podía ser computada el día del pago de la legítima, opinión de unos, o sobre si, hecha efectiva aquélla, tenía que seguirse librando la pensión cual verdadera renta vitalicia, parecer de otros. El jurista extremeño centra el problema en su breve dictamen. Su parecer era que la legítima tenía que hacerse efectiva en su totalidad, cesando en este mismo momento el pago de la renta convenida ¹⁶¹.

161. Archivo de Simancas: *Patronato Real*, legajos 30, f. 23 y 50, ff. 84 y 116.

IV. OBRA JURÍDICA. LA EDICIÓN OFICIAL DE LAS PARTIDAS

17. Proceso histórico de formación de las *Partidas*. Anarquía jurídica y primeras ediciones

La vida íntima, familiar, y la carrera administrativa de Gregorio López nos ha distraído de su obra literaria y jurídica, que, si producto de muchos años de afanes, fatigas y estudios, tiene su única manifestación pública en la etapa de plenitud y madurez que estamos estudiando y viene a ser como el coronamiento de su laboriosa vida. La edición de las *Partidas* y la publicación de las eruditas «glosas» datan de 1555, o lo que es lo mismo: un año antes de la jubilación y retiro a Puebla de Guadalupe y un lustro anticipado a su muerte.

El proceso de elaboración del código alfonsino ha quedado en líneas generales esclarecido merced a los recientes y valiosos estudios del profesor García Gallo. De acuerdo con sus conclusiones se puede fijar someramente el proceso de formación del mismo. Empezaremos por declarar que carece de todo fundamento la opinión difundida entre algunos historiadores del Derecho que consideran el *Espéculo* como un simple proyecto o borrador de las *Partidas*. En realidad dicho texto alfonsino, conocido en su época con el nombre de *Libro del fuero* o *Libro de las leyes*, es la redacción prístina u originaria del código, que tiempo adelante sería conocido con el nombre de las *Partidas*, y pudiera datarse alrededor de 1256¹⁶².

Dicho cuerpo legal sufrió a lo largo de los años diversas ampliaciones y reelaboraciones que de momento pueden seguirse únicamente a través de las *Partidas* primera y tercera, en aquélla mediante el cotejo de los manuscritos conocidos y en ésta por la interpolación de textos y formularios de fácil datación. De la segunda y tercera *Partidas* sólo es dable confrontar hasta ahora las redacciones primitiva y postrera, por no tener a mano las intermedias —si las tales existieron, como es de suponer—, y de las cuatro restantes, incompleto

162. ALFONSO GARCÍA GALLO, «El *Libro de las Leyes*, de Alfonso el Sabio. Del *Espéculo* a las *Partidas*», en *AHDE*, tomo 21-22 (1951-1952), pp. 345-528.

como ha llegado a nosotros el *Espéculo*, punto obligado de referencia, apenas si conocemos otra cosa que textos tardíos.

En 1265, con bastante probabilidad, se llevó a cabo una primera reelaboración del *Libro de las leyes* en la misma corte de Alfonso X. Consistió ésta en ordenar el material de la obra en «siete partes», de donde el código recibiría su popular nombre un siglo más tarde. Por lo que respecta a la primera parte, fue ampliada con un tratado de Derecho canónico, posiblemente el *Setenario*, así como con diversas disposiciones inspiradas en las *Decretales*, que se copiaron de ignorada fuente.

A lo largo de los siglos XIII y XIV el texto que cabría llamar *oficial* de las *Partidas* siguió sufriendo transformaciones y cambios. De todos es sabido la hostilidad con que fue recibida en Castilla la reforma legislativa del Rey Sabio, al tratar de imponer frente al derecho local imperante los principios fundamentales de la legislación romano canónica, generalizando su uso en todo el país. Las ciudades ofrecieron enconada resistencia a su aceptación, así en el seno de las Cortes como acudiendo a la misma rebelión armada, hasta dejar virtualmente invalidado el discutido código. Los juristas que, en la corte de Alfonso X y Sancho IV, venían reelaborando el *Libro de las leyes* debieron estimar frustrado el propósito primitivo de hacerlo obedecer y cumplir. No puede sorprender a nadie que desde entonces considerasen a las *Partidas* más como un cuerpo de doctrina que como un código; y que se aplicasen, sin escrúpulo alguno, a interpolarlo y retocarlo, llegando en su desaprensión a añadir leyes nuevas al texto original. Desde este momento el *Libro de las Leyes* había de ser objeto de sucesivas reelaboraciones de carácter oficioso o particular. De la que se llevó a cabo entre los años 1295 y 1312, o sea en el reinado de Fernando IV y acaso en el propio seno de la corte, puede seguirse la pista a través de las *Partidas* primera y tercera; en aquélla, se mutilaron y adicionaron diversas leyes; en ésta, se añadieron el famoso *Doctrinal* del maestro Jacobo, así como diversos formularios jurídicos. De otra reelaboración particular hacia el año 1325 hay sobrados indicios ¹⁶³.

163 *Ibid* De manera preferente las páginas 383-451, y en particular las páginas 445-448.

Si a ello se añaden las arbitrariedades y errores de los copistas, se comprenderá fácilmente el *confusionismo* que imperaba en 1348, cuando Alfonso XI, advirtiendo el prestigio creciente de este código en las escuelas, decidió darle fuerza legal por segunda vez, promulgándolo con carácter supletorio de las leyes u Ordenamientos reales y de los fueros municipales. El estado de los manuscritos se refleja en una de las cláusulas del Ordenamiento de Alcalá, la XXVIII, pues refiriéndose a las *Partidas* declara el monarca castellano: «Mandámoslas requerir e concertar e emendar en algunas cosas que cumplían.» Además de ello se archivaron dos ejemplares auténticos «por que sean ciertas —añade— e non aya razón de tirar e emendar e mudar en ellas cada uno lo que quisiere»¹⁶⁴.

Desde mediados del siglo XIV hasta finales del XV el código alfonsino fue adquiriendo renovado predicamento hasta convertirse en fuente básica del derecho castellano, invocado constantemente en la práctica de todos los tribunales del reino. Pero la anarquía jurídica antes que disminuir aumentó, porque en las escuelas lo mismo que en las Audiencias, a título oficioso, claro está, se le enmendó, interpoló y añadió, aunque sin alterar desde entonces, en lo fundamental, su esencia. En las bibliotecas españolas existían por la fecha últimamente indicada una variedad extraordinaria de manuscritos y de textos que reflejaban en cada etapa —siglos XIII, XIV y XV— la evolución y renovación constante del mismo. En los tribunales se invocaban leyes de las *Partidas* que no coincidían en la numeración y menos aún en el texto; o lo que era mucho más grave, que aparecían recogidas en unos manuscritos y en otros no. Con las mismas dificultades tropezaban los jueces al redactar sus ejecutorias. Como puede verse no hay exageración al hablar de anarquía y confusionismo.

La propagación de la imprenta por España, a finales de la decimoquinta centuria, ofreció una magnífica coyuntura para acabar con tal estado de cosas. La edición de las *Partidas* podía dar la unidad apetecida a un texto legal cada vez más en boga, hasta el punto que los Reyes Católicos habían ordenado con reiteración

164. *Ibid*

a todos los Concejos guardar en sus arcas una reproducción de las mismas ¹⁶⁵.

La tarea fue acometida, con mejor voluntad que fortuna, por el célebre jurisconsulto Alonso Díaz de Montalvo, más conocido como recopilador y editor de las famosas *Ordenanzas Reales de Castilla*, con las que intentaron en vano Fernando e Isabel poner orden en la maraña legislativa de nuestra patria. Fue una empresa de carácter privado, digna de toda loa, por cuanto la acometió Montalvo en su ancianidad, escaso de vista, sin ayuda ni colaboración de nadie, en un esfuerzo ímprobo, capaz de acobardar a talentos más jóvenes y mejor dotados.

La intención del primer editor del código alfonsino no fue otra que poner al alcance del público un texto válido, no viciado, cotejando y conciliando los manuscritos que tenía a mano. Así lo declara el doctor Montalvo en el prólogo e introducción de la obra: «Porque las dichas leyes de las *Partidas*, por vicios de los escritores, no estaban corregidas, y en muchos libros dellas algunas leyes se fallaban viciosas; deseando el servicio de Sus Altezas, acordé de concertar, poner e copilar las dichas *Partidas* en un volumen.» La impresión se hizo en Sevilla, en 1491, en los talleres de Reinaldo Ungut y Lauzalao Polono, por cuenta de Juan de Porres y Guillermo de Lavezarriis, mercaderes genoveses ¹⁶⁶.

El éxito, si se mide éste por el número de ediciones, fue extraordinario. En el propio año de 1491, agotada la primera tirada, se imprimía la segunda en la misma ciudad, aunque por distintos editores e impresores. La tercera edición salió de las prensas de Venecia en 1501; la cuarta de los tórculos de Burgos en 1528; la quinta de los talleres de Venecia en igual fecha; la sexta de las

165. FRANCISCO MARTINEZ MARINA, *Ensayo histórico sobre la antigua legislación y principales cuerpos legales de los Reynos de León y Castilla, especialmente sobre el Código de D. Alonso el Sabio conocido con el nombre de las Siete Partidas* Madrid, 1808, pp. 391-393

166. *Ibid.* pp. 400-401. Al pie de algunas leyes van las *adiciones* de Montalvo, que no son más que unas concordancias y remisiones de estas leyes a otras de las *Partidas* Ordenamiento de Cortes y especialmente las *Ordenanzas Reales* compiladas por el mismo jurisconsulto.

imprentas de Alcalá, en 1542, y la séptima y última en Lyon, en 1550¹⁶⁷.

Mas el éxito de público sólo era el eco de una perentoria necesidad, que la edición de Montalvo venía a llenar. Muy pronto se le empezaron a señalar abundantes defectos, que afectaban unas veces a la forma —destacadas y muy frecuentes erratas en el texto— y otras al fondo —mala elección de manuscritos por parte del erudito jurisconsulto—. Si la edición hubiese tenido carácter *oficial*, algo de ello se hubiera podido paliar con el marchamo de una declaración regia; pero se trataba de una empresa de carácter privado, sin otro respaldo que su propio valor intrínseco. No puede sorprender a nadie que en la práctica de los tribunales se siguiesen invocando los viejos manuscritos sobre el texto recién impreso, al que se achacaban falta de rigor e inexactitudes de toda índole. Con ello aumentó más aun la anarquía imperante.

El doctor Francisco de Espinosa, que escribía a mediados del siglo XVI, señala refiriéndose a las *Partidas* que todas las compilaciones hechas hasta su tiempo cambiaban y mudaban las palabras de las primeras, y que la de Montalvo era la peor de todas»¹⁶⁸. Otro jurista, Salón de Paz, asegura haber «visto muchas veces acudir a los códices manuscritos y sentenciarse y juzgarse por

167. *Ibid.*, pp. 401-404.

La segunda edición se hizo en la imprenta de «maestre Paulo de Colonia e Joannes Pegniecer de Nuremberga e Magno e Tomás, compañeros alemanes», por cuenta de los mercaderes de libros Rodrigo de Escobar e Melchior Gurrizo.

La tercera en la imprenta de Lucantonio de Giunta, florentino, por cuenta de Guido de Lavezariis, genovés, y otros compañeros.

La cuarta en Burgos.

La quinta en la imprenta de Lucantonio de Giunta y a sus propias expensas.

La sexta en Alcalá.

La séptima, en la imprenta de Matías Bonhomme, por cuenta de Alonso Gómez, mercader de libros de Sevilla, y Enrique Tobi, librero de Salamanca.

La edición de Venecia de 1528 fue la primera que publicó la *glosa* latina de Montalvo. La *glosa* se reprodujo en las ediciones de Alcalá 1542 y Lyon 1550. Dichos comentarios fueron escritos en 1492 por el ilustre jurisconsulto.

168. *Sobre las leyes y fueros de España*. Barcelona, 1927, p. 51. Espinosa defendía la existencia de dos clases de manuscritos. Unos *modernos*, en pergamino, con lenguaje actual y leyes muchas veces duplicadas, y otros *antiguos*, en romance viejo y letra gótica. La edición se había hecho sobre los primeros, cuando a juicio del autor debía hacerse sobre los últimos.

ellos los litigios, abandonadas las leyes impresas porque se creían erradas y corrompidas»¹⁶⁹. En el encono contra Montalvo se le ha llegado a achacar infidelidad manifiesta y malicia en la preparación de su obra¹⁷⁰.

18. La edición de Gregorio López. Trabajos preparatorios

Las Cortes acabaron por hacerse eco del desbarajuste jurídico reinante. En el Cuaderno de las de Madrid de 1551 se lee la petición siguiente: «Otrosí, las leyes de la *Partida* están con diferentes letras, y ansí hay en ellas diversos entendimientos. Y el doctor Carvajal, que fue del vuestro Consejo, ... las enmendó, y lo mesmo ha hecho el licenciado Gregorio López, del vuestro Consejo de Indias, y otros muchos letrados; y está cierto que han escrito e trabajado mucho sobre las dichas leyes de la *Partida*... Suplicamos a V.M. mande que todo ello se vea; e visto se impriman las dichas leyes de *Partida* con la corrección que convenga, mandando que aquéllas se guarden; porque ansí cesarán muchos pleitos que de presente hay, por las dudas que resultan de las diversas palabras de las dichas leyes...»¹⁷¹.

La apremiante queja de las Cortes revela, a un tiempo que el endémico mal, cómo los juristas de aquel siglo trataban de poner remedio con su esfuerzo personal al desbarajuste y a la anarquía que imperaba en los tribunales. Se habla, sin fundamento seguramente, de los trabajos de «muchos letrados», que a lo más harían observaciones, arreglos o enmiendas al discutido código alfonsino; pero se concretan, en cambio, dos nombres prestigiosos, ambos

169. MARTÍNEZ MARINA, p. 404

170. Ignacio JORDÁN DE ASSO y Miguel de MANUEL RODRÍGUEZ, *Discurso preliminar al Fuero Viejo*, p. 53. Dicen así:

«Alonso Díaz de Montalvo... el primero que por su empleo público, decoración y modo con que se encargó de sacar a luz el exemplar de las Siete Partidas, podía tener a la mano los mejores originales o copias que existirían en los archivos del reyno, dexó el texto con infinitos errores, y lo que es peor aumentado y truncado en varias partes a su antojo...»

171. *Cortes de los antiguos reinos de León y de Castilla*, publicadas por la Real Academia de la Historia Madrid, 1903, tomo V, p. 547. Es la petición 108.

extremeños: el doctor Lorenzo Galíndez de Carvajal y el licenciado Gregorio López como consagrados en plenitud a la revisión del texto tantas veces citado.

Galíndez de Carvajal, jurisconsulto e historiador del tiempo de los Reyes Católicos y uno de los más eficaces consejeros de estos soberanos, fue el primero en acometer la importante tarea, pero sus trabajos desaparecieron totalmente en manos de sus herederos, sin dejar rastro ni huella. Rafael de Floranes, que le dedicó una extensa biografía en el siglo XVIII, fracasó en sus indagaciones para dar con el paradero del manuscrito preparado para la edición, con sus notas y comentarios¹⁷². Ello es de lamentar dada la vasta cultura y sólida preparación del frustrado editor de las *Partidas*.

En cuanto a Gregorio López se pueden seguir sus trabajos con relativa puntualidad.

Hemos dado por supuesto que, por lo menos, desde 1535, año en que tomó posesión de su cargo de oidor de la Real Chancillería de Valladolid, venía laborando el jurista extremeño en la preparación del texto de las *Partidas* y en el acopio de fuentes, opiniones, argumentos y doctrina para las eruditas «glosas». Empresa tan ardua tuvo que requerir por fuerza muchos años de trabajos y desvelos para llegar a buen puerto, máxime cuando tenía que ser acometida en las horas de asueto y descanso, después del duro trabajo de las ocupaciones judiciales y administrativas de su carrera. En las «glosas» se descubren alusiones indirectas a los años 1544, 1546 y 1552¹⁷³, que son como hitos de su continuo laborar.

172. *Vida y obras del Dr. D. Lorenzo Galíndez de Carvajal, del Consejo y Cámara de los Señores Reyes Católicos D. Fernando y doña Isabel*, inserto en la «Colección de documentos inéditos para la Historia de España», tomo XX. Madrid, 1852, pp. 278-406. Sobre el paradero de sus manuscritos véase particularmente las páginas 312, 331 y 333.

173. Partida I, título XIV, ley 5.

Partida V, título VIII, ley Penúltima.

Partida V, título IX, ley 1

La alusión a 1544 es concreta. La de 1546 es relativa a la impresión de una obra de su hijo Diego. La de 1552 se relaciona con la preparación de las Ordenanzas de la Casa de la Contratación

Estos trabajos tuvieron como principal escenario la ciudad de Valladolid, donde reside de manera más constante que en ninguna otra en la etapa de 1535-1555. La tradición familiar señala a la *Casablanca*, finca de los alrededores de Valladolid, a orillas del Pisuerga, propiedad de su yerno el doctor don Tomás de Tovar, como el frondoso lugar adonde se solía retirar, siempre que sus ocupaciones lo permitían, para consagrarse por entero al estudio de las *Partidas*¹⁷⁴. Hay que destacar, sin embargo, para mayor mérito suyo, las largas y reiteradas ausencias en Madrid o las más breves en Aranda y Segovia, en seguimiento de la corte, por las dificultades y extorsiones de toda índole que tuvieron que producir en sus trabajos.

El propósito de Gregorio López al acometer la edición del código alfonsino no fue otro que ofrecer a los profesionales del Derecho, letrados y jueces, maestros y discípulos, un texto correcto y de fácil adquisición, que estuviese limpio de los errores y defectos de las copias manuscritas. En esto coincidía con su predecesor Díaz de Montalvo.

Ahora bien, el texto impreso tenía forzosamente que acomodarse a los códices más correctos y completos que se manejaban en los siglos XV y XVI, o sea las reelaboraciones tardías de las *Partidas*. ¿Se dio cuenta Gregorio López de que estos códices eran dispares en contenido y extensión de otros más antiguos, que acaso pudieran reflejar con mayor pureza el primitivo texto alfonsino? ¿Abrigó algún propósito por acercarse a la fuente de origen? Creemos que a su aguda perspicacia no escaparía la primera interrogante, ya insinuada por otros autores del siglo XVI, como el doctor Francisco de Espinosa¹⁷⁵; si bien tuvo que alejarse de cualquier propósito en ese sentido, rechazándolo de plano. La crítica textual era ignorada en absoluto en su tiempo; difícilmente podía acometer una empresa que nadie hasta entonces, con método y luces, se había

174. FLORANES, pp. 322-323 y 331-332.

Estaba situada en el camino de Cabezón, a media legua de Valladolid, entre dicho camino y el río Pisuerga «antes de entrar en la quebrada de Santovenia». Era una amplia casona con oratorio y dependencias. En 1760 Floranes sólo alcanzó a ver sus ruinas.

175. Véase la nota 168.

atravido ni siquiera a proponer. Resultaba por otra parte impracticable dar marcha atrás, porque ello equivaldría a admitir como *apócrifas* leyes que venían invocándose ante los tribunales por espacio a veces de siglos y arrojar la tacha de *infidelidad* sobre los manuscritos estimados como mejores y más válidos. Hubiera equivalido a una verdadera revolución en el terreno jurídico.

No se propuso Gregorio López reconstruir ni siquiera someramente la historia de las *Partidas*, sino divulgar el texto más correcto entre los que se venían utilizando en su tiempo. Un manuscrito al que faltasen leyes o en el que éstas apareciesen fragmentarias carecía de valor *actual*, para su época, aunque procediese del mismo reinado de Alfonso X.

El propósito y el plan del jurista extremeño puede colegirse por sus propias palabras: «Yo siendo un pobre hombre —dice en la «glosa» a la ley 19, título I de la *Partida* primera— de tal modo hallé adulterados, en la letra, estos libros de las *Partidas* que en muchos lugares faltaban sentencias enteras y en muchas leyes no pocas líneas; en el mismo contexto de la letra había muchos errores, de modo que no podía colegirse el sentido, y en muchas partes una letra por otra.»

Realzando su ímproba tarea, añade: «Por obsequio de Dios omnipotente y amor a la Patria, trabajé sin descanso, revolviendo antiquísimos ejemplares manuscritos de las *Partidas*, conferenciando con peritos y tomando en consideración los dichos de los antiguos sabios de quienes fueron sacados, y en cuanto pude despejé la verdad de lo literal del texto y la restituí a su candor, sin la concurrencia de ningún auxilio humano; y como firmemente creo, cuanto más me faltó éste, tanto me fue más abundante el socorro divino, del cual proceden todos los bienes.»

Conviene destacar el carácter personal, exclusivo, de su obra, «nullo humano adjutorio concurrente», del que se ufana con orgullo, lo que rechaza todo punto del contacto con la obra paralela de Galíndez de Carvajal, cuyos manuscritos guardaban, por aquel entonces, celosamente sus herederos ¹⁷⁶.

176. FLORANES, p. 312.

MARTÍNEZ MARINA, p. 406, nota 1.

19. Método y plan

En cuanto al método seguido por Gregorio López en la edición de las *Partidas* puede éste colegirse por sus propias palabras y el análisis de sus obras. Ya hemos dado por supuesto que la biblioteca de la Real Chancillería de Valladolid, primer tribunal de justicia de la nación, debió proporcionarle un conjunto importante de manuscritos, que él pudo completar, aquí y allá, en Universidades, monasterios y colecciones particulares. La primera tarea que se le impuso fue rechazar los códices más disconformes, para formar un grupo básico entre los que reunían cierta homogeneidad. Rafael de Floranes todavía alcanzó a consultar en el siglo XVIII, en Valladolid, uno de los manuscritos seleccionados por el jurista extremeño, con anotaciones marginales de su puño y letra ¹⁷⁷. No hay por qué insistir en que todos ellos reflejaban las reelaboraciones postreras del famoso código alfonsino.

El segundo paso fue seleccionar entre ellos el código «clave», que había de servir de modelo para la edición en proyecto. No hemos podido averiguar si hoy en día se conservará arrumbado en alguna biblioteca española, aunque su identificación será muy difícil por las circunstancias que vamos a exponer. Solamente podemos señalar cierta relación de paralelismo y parentesco con manuscritos de los siglos XIV y XV que se conservan en las bibliotecas del monasterio de Silos, Nacional de Madrid, capitular de Toledo y de El Escorial ¹⁷⁸.

Ahora bien, Gregorio López no se limitó a reproducir el código «clave», sino que trató de completarlo y corregirlo a la vista

177. *Ibid* p. 311.

178. En el estudio citado de García Gallo figuran señalados con las letras: Q.—D.—F.

Q: Es el código B.R. 1 de la Biblioteca Nacional. Lo utilizó la Academia de la Historia como «clave» para su edición de las *Partidas* de 1807. Es el más parecido a la edición de Gregorio López.

D.: Código Silense, «en papel y letra del siglo XIII», según la Academia de la Historia, pero probablemente del siglo siguiente.

F: Código Toledano 2.º (Biblioteca capitular de Toledo), terminado de escribir el 4 de marzo de 1344. Código Toledano 3.º (de la misma Biblioteca), terminado en 1414. Código Escorialense 3.º (Biblioteca de El Escorial), de letra de principios del siglo xv. Páginas 361-363 y 452-483.

de los otros manuscritos seleccionados y de la propia edición de Montalvo. Las diferencias principales eran en el número y orden de las leyes, en la extensión de las mismas, en la redacción del texto y en las erratas menudas. Dichas variantes se achacaban, por lo general, a la poca diligencia de los copistas. El jurista extremeño procuró subsanar estos defectos mediante el discreto empleo del procedimiento llamado de *acumulación*, injertando principalmente y purgando a un tiempo al manuscrito «clave» de omisiones, interpolaciones y errores que otros códigos reflejaban. En cuanto a las lecturas confusas trató de aclararlas, en lo posible, remontándose a las propias fuentes de las *Partidas* ¹⁷⁹.

No siendo posible editar el código auténtico u originario de Alfonso X, Gregorio López compuso un *texto único*, logrando fijar una redacción definitiva, que evitase la inseguridad jurídica hasta entonces imperante. Con fina ironía ha podido decir Floranes que consultando la edición de 1555 «no podemos darnos por seguros de si leemos al rey don Alfonso el Sabio o a su comentador Gregorio López» ¹⁸⁰. El dicho, aunque exagerado, es cierto, en la primera parte, si queremos buscar en la edición gregoriana un reflejo exacto de la vida jurídica del siglo XIII; pero erróneo totalmente, en la segunda, si sólo aspiramos a conocer la del XV. La actuación del jurista extremeño fue en todo caso ponderada y comedida. El criterio selectivo empleado, así en la elección de códigos como en la discriminación de leyes, venía abonado por la experiencia del más alto tribunal de la nación, la Real Chancillería de Valladolid, donde muy bien se valoraban los preceptos que tenían la consideración de vigentes y los que eran rechazados como apócrifos. La preparación del jurista, su ciencia y veteranía, eran otra de las más seguras garantías de acierto. No se conformó con ello, y anduvo de un lado para otro, a lo largo de su vida, «conferenciando con peritos» (*cum peritis conferens*) o consultando sus dudas con los más altos organismos del Estado para que ellos —no él— resolviesen. Como remate de tan ardua y meticu-

179. Partida 1.^a, título I, ley 19.

180. MARTÍNEZ MARINA, *obra citada*, p. 410.

losa labor pudo afirmar con orgullo: «*Et quantum potui, veritatem litterae detexi, et suo candori restitui.*»

El grado de meticulosidad de que hizo gala en la preparación del texto para imprimir lo revela su propio autor en la «glosa» a la ley 5.^a, título 2.^o de la *Partida* primera. Refiere cómo los códigos se dividían al recoger esta ley en dos grupos, unos que reunían «treinta juicios y otros dos juicios». Consultado el Consejo de Castilla sobre el particular declaró como auténticos los de la versión segunda, y a ella se acomoda el texto. Floranes, contradictorio en sus juicios, no puede menos de alabar la prolijidad y cuidado con que se llevó a cabo la edición, base principal de su extraordinario crédito futuro ¹⁸¹.

Gregorio López una vez depurado el texto, se limitó a añadirle un breve resumen en latín del contenido de las diferentes leyes, que contribuyó considerablemente a la divulgación por el extranjero del famoso código. Y como remate de todo ello, las eruditas «glosas», a las que hemos de referirnos seguidamente.

En 1551 los trabajos del jurisconsulto debían estar tocando a su fin. Ya se ha comentado cómo las Cortes de Madrid se hicieron eco de ellos y reclamaron la inmediata impresión de las *Partidas*, como único medio de acabar para siempre con el desbarajuste imperante en la administración de justicia. El príncipe gobernador don Felipe al responder a la petición de los procuradores había dicho: «A esto vos respondemos que esto que pedís *está ya hecho* tocante a las leyes de *Partida*» ¹⁸².

En efecto, la Corona había ofrecido su apoyo al Consejero de Indias para sacar adelante la edición, agraciándole con el privilegio y licencia para imprimir el texto correcto, sin la glosa, por espacio de cinco años y el texto y la glosa juntos por tiempo de cuarenta, y beneficiar para sí, con exclusión, todas las ediciones que en esas etapas se vendiesen.

181. *Vida y obras del Dr. D. Lorenzo Galíndez de Carvajal...*, p. 335.

«De que podemos inferir cuanto no lo será esta edición del Sr. López si se llevó toda ella con semejante prolijidad y cuidado. Corresponde, pues, que por tal estilo *no haya otra legislación de mayor autoridad* »

182. Véase la nota 171

Por su parte los procuradores en Cortes, viendo la estrechez de medios económicos del licenciado y lo costosa que resultaría la edición, acordaron anticiparle, con las debidas garantías y fianzas, tres mil ducados, para lo que expidieron la oportuna carta de libramiento contra los contadores mayores.

20. Impresión de las Partidas

Terminada la laboriosa revisión del texto de las *Partidas* y concluidas las eruditas «glosas» el momento de la impresión había llegado. Gregorio López se puso para ello en relación con el famoso impresor de Salamanca Andrea de Portonariis, con quien convino las bases y cláusulas de la futura operación.

El contrato se estipuló en Valladolid el 8 de julio de 1553, ante el escribano Juan de Rozas. Como la corte residía entonces en Madrid, y no le fue posible al jurista abandonarla, dio poderes para que le representase en dicho acto su yerno don Gabriel de Orellana. Andrea de Portonariis compareció personalmente, trasladándose para ello desde Salamanca, y se hizo acompañar del mercader de libros Juan de Espinosa, en calidad de fiador. Los puntos más importantes del contrato eran los referentes al número de ejemplares, precio de la impresión y plazo de entrega de la misma. El primero, se fijó en «mill cuerpos del libro de las *Siete Partidas*». El segundo, en cinco blancas por pliego tirado. El tercero, en quince meses después del percibo de dos mil ducados en calidad de anticipo. Detalles accesorios que se fijan eran los relativos a las circunstancias del papel «bueno, limpio, enxuto»; tipos de letras, moldes, caracteres y formas; manera de verificar la corrección, etc.

Promediada la edición, quedaba obligado el autor a anticipar otros quinientos ducados. La liquidación se haría «dentro de un mes primero siguiente» de la entrega de los libros en Salamanca, computándose en el coste las cantidades percibidas ¹⁸³.

183. El documento original se conserva en el Archivo de Protocolos de Valladolid leg. 264, f. 816 y siguientes. Ha sido publicado por A. M.^a GUILARTE: «Capítulos de concierto para la primera edición de las *Partidas* con la glosa de Gregorio López», en *AHDE*, 16 (1945), pp. 670-675.

Gregorio López debía contar con sus *ahorrillos* para la edición, por cuanto de los tres mil ducados que le ofrecieron las Cortes, en calidad de reintegro, sólo quiso beneficiarse de los dos mil que el impresor Portonariis le exigía como anticipo. Entregada la cantidad por los contadores mayores, la edición dio comienzo con la celeridad prometida ¹⁸⁴.

Sobre las incidencias de la impresión nada se sabe en concreto, aunque sí de los contratiempos con que tropezó Gregorio López por la oposición encarnizada que hizo a su proyecto un hijo de Galíndez Carvajal, que se consideraba con mejor derecho para ello. El incidente aparece reflejado por la pluma del licenciado Espinosa, contemporáneo de los sucesos, que los registra con mayor o menor puntualidad. He aquí sus palabras:

«Agora este libro de las *Partidas* diz que le enmienda el texto y le glosa el doctor (*sic*) Gregorio López, del Consejo de Indias, y lo tiene ya acabado con licencia para lo imprimir, y para que dentro de cierto tiempo no le imprima otro. Diz que no tiene con qué imprimirlo y que en estas posteriores Cortes de Madrid pidió que se imprimiese a costa del Reino; y que estando para se acabar, se opuso un hijo de don Lorenzo Galíndez de Carvajal, diciendo que su padre lo dexó hecho, y aquello se había de imprimir conforme a sus cédulas y privilegios...»

Dicho informante añade: «Con esto ha cesado y la una y otra impresión» ¹⁸⁵.

No debió durar mucho tiempo el veto interpuesto por la familia de Galíndez, bien por propio desistimiento, bien porque Gregorio López saliese triunfador en la contienda. El hecho cierto es

Son de destacar en el contrato las cláusulas penales si la edición se retrasaba. 2.000 ducados en perjuicio del impresor, así como aquellas que garantizaban a Gregorio López contra cualquier fraude o edición clandestina.

184. Archivo de Simancas: *Patronato Real* Caja n.º 71. Cortes. Legajo 6, f 31 «Relación que hizo al Reyno el contador Hendo de los maravedís que están prestados de las ganancias por los paños e ympresiones de las Partidas.»

185. MARTINEZ MARINA, p. 406 nota 1.

FLORANES, p. 333.

Espinosa prosigue: «Verse ha dónde irá a parar, porque es impresión costosa. y hay tantos libros, así de molde como de mano, con glosa y sin ella, podría ser que hubiese poca salida de los que agora se imprimiesen, quedando las otras impresiones y libros antiguos.»

que a fines de 1554 la impresión estaba muy avanzada, esperándose de un momento a otro la conclusión.

El editor estaba por entonces agotado y enfermo de resultas de sus estudios y trabajos, por lo que decidió en junio del año indicado pedir su jubilación como consejero de Indias. No hay que descartar que le impulsase a ello, además del deseo de retirarse a su patria y hogar para bien morir, el propósito de vigilar de cerca en Salamanca los últimos trámites de la edición. El príncipe don Felipe no accedió de momento a lo que se le pedía, pero hay constancia, en cambio, de que el jurisconsulto estuvo en la ciudad del Tormes en las vísperas mismas de la terminación de la obra ¹⁸⁶.

Aparecieron las *Partidas* en tres grandes volúmenes, tamaño folio mayor, con tablas auxiliares e índices ¹⁸⁷. Al final de la séptima partida se lee, a manera de colofón, lo que sigue: «Fueron impresas estas *Siete Partidas* en la muy noble ciudad y muy insigne Universidad de Salamanca, en casa de Andrea de Portonariis, impresor de S.M., a veinte y nueve días de agosto de 1555 años.»

Mayor interés tiene para nosotros la declaración de *autenticidad* por parte de Carlos V, que dio respaldo definitivo a la obra de Gregorio López, y revalidó su vigencia, autoridad y fuerza. La real provisión está firmada en Valladolid el 7 de septiembre de 1555, en su nombre, por su hija la princesa doña Juana: «Por la presente queremos y mandamos —léese— que cada y cuando en

186. El Dr. Martín Navarro, que residió en Salamanca en 1556, ocupado en preparar la tercera edición de su *Manual* dice al respecto lo que sigue. «El doctísimo licenciado Gregorio López, que contenta con este nombre siendo del Consejo de Indias, y también mereciendo el de doctor, como los demuestran los grandes trabajos y erudición con que ha compuesto las glosas muy aptas, discretas y útiles sobre las *Siete Partidas*, que por muy gran provecho de la República el año pasado publicó e imprimió, estando en esta misma celda, aunque no tan invisible como nosotros». (Cita recogida de FLORANES, p. 343.)

187. Las tablas auxiliares de leyes, títulos y *Partidas* iban en cabeza. Eran las que había preparado el doctor Francisco Velasco, burgalés, para la edición de Díaz de Montalvo hecha en Lyon en 1550.

En cuanto al breve índice latino, lo preparó Jacobo Boffeo por encargo particular de Gregorio López.

El coste de la obra fue de 88 reales (FLORANES, p. 336-338 y 342.)

algún tiempo ocurriese alguna duda sobre la letra de las dichas *Siete Partidas*, que para saber la verdadera letra, se ocurra al dicho libro, que así mandamos poner impreso en pergamino en el dicho nuestro archivo, como es...» En efecto, sendos ejemplares impresos en vitela se remitieron para su custodia, conservación y consulta, llegado el caso, al castillo de Simancas y a la Real Chancillería de Valladolid ¹⁸⁸.

21. Valoración de la empresa acometida. Diatribas y alabanzas

La edición de las *Partidas*, llevada a cabo por Gregorio López supuso un gigantesco esfuerzo de estudio, compulsas y depuración de manuscritos e impresos con el objetivo de respaldar los preceptos vigentes en la práctica de los tribunales, rechazando los interpolados o espúreos.

La Real provisión de 7 de septiembre de 1555 —ya señalada— declaró la vigencia en plenitud del texto de nuestro personaje.

Esta situación se mantuvo hasta el año 1818, en que por Real orden de 8 de marzo se concedió idéntica autoridad a la edición de las *Partidas*, acometida por la Real Academia de la Historia ¹⁸⁹.

188. A la Real Chancillería de Valladolid se remitió un ejemplar con cédula de la Princesa gobernadora firmada de su mano en esa ciudad el 9 de diciembre de 1555. Decía así:

«Presidente e oidores de la mi Audiencia que está y reside en la villa de Valladolid. con ésta os mando enviar las Siete Partidas que agora nuevamente he mandado emendar, impresas en pergamino, para que están en esa Audiencia con las otras escrituras».

El coste de cada una de las *Partidas* impresas en pergamino fue 11.337 maravedís. La Real Chancillería pagó su importe a Andrea de Portonaris con el fondo de las Penas de Cámara. Órdenes y ejemplares iguales debieron remitirse a los Consejeros y a la Real Chancillería de Granada.

Ordenanzas de la Real Chancillería de Valladolid, 1765, libro 5, título 8, f. 186 v. y 205.

MARTÍNEZ MARINA, p. 407, nota 1.

FLORANES, p. 342

189 *Colección de Decretos del Rey N S Fernando VII*.

Sin embargo la duplicidad de textos se prestó a confusiones, por no ser coincidentes. Esta anómala situación quedó resuelta por el Tribunal Supremo, en su sentencia de 27 de marzo de 1860, pues declaró que en caso de discrepancia entre los textos de las diferentes ediciones del famoso código, los tribunales debían optar por la edición de 1555¹⁹⁰.

Con ello el texto de Gregorio López pervive en nuestros días con plenitud de vigencia.

La obra codificadora del jurista extremeño ha merecido diatribas, censuras y alabanzas. Veamos, por este orden, algunos de los juicios emitidos.

Floranes es excesivamente severo a la hora de señalar defectos. Lamenta que la edición carezca de prólogo justificativo del porqué del encargo y la razón de que recayera en su persona. Puesto a señalar discrepancias las concreta en diversos extremos:

«Que lo hace también sin anticipar una breve noticia histórica de las *Partidas*, y de sus acasos y fortunas, del concepto y mérito de tan grande obra, así en los Tribunales mayores de la nación como entre los más principales jurisconsultos, escritores de ella y extranjeros. Que no anticipó, como era correspondiente, otra breve noticia de las anteriores ediciones y de su estado, mérito, demérito, exactitud o corrupción que padecieron, con un juicio cabal acerca de ellas. Que tampoco dio a conocer por igualdad noticia previa los manuscritos que alcanzó para su corrección y cotejo, de dónde o cómo los hubo, de quiénes eran, cuál es la antigüedad, calidad y demás caracteres y notas históricas que los hacían recomendables y distinguidos, en cuanto acerca de esto suelen informar los hombres críticos que desean conciliar crédito a sus correcciones y dan noticias arcanas a los lectores curiosos. Que debiendo haber echado el texto por el más exacto y antiguo de todos, haciéndolo como garante de los otros, y sólo notado por las márgenes las variantes de éstos, no lo hizo así, sino que, confundiéndolos a todos en uno, el mismo corrector sacó de todos el

190. *Los Códigos españoles concordados y anotados* Madrid, 1848. Introducción histórica al Código de don Alfonso el Sabio conocido con el nombre de las Siete Partidas, por don Pedro Gómez de la Serna, pp. XXXVI-XLVI.

texto que a él le acomodó o pareció mejor, pudiendo parecer de otra manera a otros, pues no es de uno sólo sentirlo todo con acierto, en lo cual más bien que restituir las Partidas a su candor nativo, o acercarlas cuanto más fuese posible a aquel estado en que las dejó sus legislador que debió ser el intento, fue pasar adelante y refundiéndolas hacerse nuevo legislador u ordenador de nuevas *Partidas*. Y así, si sobre su palabra no lo creemos, que lo haríamos si nos constara que supo lo necesario para tan grata y grande obra, no podemos darnos por seguros de si leemos al rey don Alfonso el Sabio o a su comentador Gregorio López. Ni corrigió en el texto todo lo que debió corregir, ni le completó donde podía completarle, ni mostró haber leído todo lo necesario para ello»¹⁹¹.

El preeminente historiador del Derecho don Francisco Martínez Marina elogia la laboriosidad de Gregorio López, aunque discrepa de su método de trabajo. A su juicio en vez de glosar las *Partidas* debiera haber anotado al margen del texto alfonsino las concordancias y discordancias de los cuadernos legislativos y de los ordenamientos de Cortes. Empareja en la crítica al jurista extremeño y a Díaz de Montalvo, por incurrir en graves equivocaciones, omisiones y errores. Puesto a concretarlas, se expresa en estos términos: ambos «debieran haber seguido un estilo constante y uniforme, y notado al margen o al pie de las leyes las variantes más considerables, y no hacerse jueces en una materia tan delicada y en que los editores no tienen facultad para proceder arbitrariamente, y menos para obligar a que se siga su dictamen o se apruebe ciegamente la elección que hicieron entre las opuestas y diferentes letras. La edición de Montalvo está sembrada de errores de prensa y otros muy considerables, cláusulas mutiladas y truncadas,

191. FRANCISCO MARTÍNEZ MARINA: *Ensayo histórico-crítico sobre la antigua legislación y principales cuerpos legales de los reynos de León y Castilla, especialmente sobre el Código de D. Alfonso el Sabio conocido con el nombre de las Siete Partidas*. Imprenta Ibarra, Madrid, 1808, pp. 410-411.

Este autor no señala la procedencia del párrafo copiado.

Seguramente lo exhuma del manuscrito titulado *Carta erudita a su amigo don Juan Pérez Villamil*. En ella le hacía «una pintura del estado de nuestra legislación». (Se conservaba, por entonces, en la Biblioteca de la Real Academia de la Historia.)

lecciones oscuras que ocultan el fin y blanco de legislador, y a las veces sólo permiten hacer un juicio tímido y vacilante acerca del verdadero sentido y espíritu de la ley. Y si bien la rudeza del arte tipográfico y acaso la penuria de buenos originales pudiera excusar a aquel ilustre varón, esta disculpa no tiene cabida respecto a Gregorio López, el cual, floreciendo en un tiempo de más crítica y erudición, y en que los errores de las *Partidas* eran demasiado conocidos, y por cuya corrección se suspiraba, y habiendo logrado recoger una preciosa colección de antiquísimos códices, y la feliz suerte de poder aprovecharse de unos impresores tan insignes como los Portonariis, con todo eso, su celebrada edición se puede llamar copia de la de Montalvo, sin otras ventajas que la elegancia tipográfica, y la corrección de varios errores de prensa»¹⁹².

Entre los autores que no recatan las alabanzas merece mención don Pedro Gómez de la Serna. En un estudio, tan ponderado como magistral, sobre las *Partidas* muestra su disconformidad con la mayor parte de los juicios emitidos por Floranes y Martínez Marina.

Para este autor Gregorio López aborda la corrección del cuerpo legal de Alfonso X para contribuir a la restauración de su pureza cuanto fuera posible y facilitar la labor de los juristas cuando tuviesen que aplicar las normas contenidas en la excepcional excerpta. La calidad intrínseca de su obra, que se sometió a examen del más alto tribunal del reino, el Consejo de Castilla, hizo que la Corona la declarara auténtica, lo que implicaba que ninguna otra versión de las *Partidas* que no fuera la edición de Gregorio López podría tener el carácter de texto legislativo vigente; y un texto de esta índole no puede ni debe recoger notas marginales o a pie de página, las variantes contenidas en los diversos códices manuscritos que del mismo existan, pues si tal hubiera hecho habría resultado inútil lo que el legislador pretendía al declararlo texto auténtico, contribuir a la seguridad jurídica. Por eso es incomprensible y censurable el acto que realiza el gobierno de Fernando VII al declarar la vigencia de dos ediciones de las *Partidas*

192. Obra citada anteriormente, pp. 413-414.

que diferían en varias de sus leyes —la de Gregorio López y la de la Academia de la Historia— y es digno de encominio la resolución del Tribunal Supremo de Justicia al señalar la obligada sumisión de todos los Tribuanles a un solo texto.

Tampoco son aceptables las censuras que se le hacen a Gregorio López respecto de la fidelidad del texto de su edición de las *Partidas*. El propio Martínez Marina reconoce que nuestro letrado publicó fielmente las Leyes alfonsinas, sin adulterarlas e interpolarlas a su arbitrio, ni formar un nuevo texto por capricho o por antojo ¹⁹³.

La Real Academia de la Historia en el Prólogo a su propia edición reconoce el rigor y la veracidad de nuestro personaje, después de haber compulsado ella misma más de medio centenar de manuscritos. He aquí su dictamen:

«Por una feliz casualidad debió Gregorio López de lograr algunos correctos, que le diesen casi formada, como salió, la letra de su edición, porque tentando y escogiendo lecciones entre diferentes códices, no podía haber resultado tan aproximada la lección verdadera; no habiendo, como realmente no hay, diferencias de gran consideración entre su texto y el que da la Academia, si sólo se exceptúa el título IV de la *Partida* I hasta la ley CIV, en que este editor sigue a seis códices de los sesenta y uno citados» ¹⁹⁴.

Otra particularidad digna de nota es la conformidad de los distintos códices y el paralelismo sustancial de las ediciones de Díaz de Montalvo y Gregorio López.

Los historiadores del Derecho coinciden en que hay dos textos de las *Partidas*, uno abreviado y otro lato. El primero, es el recogido por Gregorio López; el segundo, que se supone fruto de una segunda redacción de dicho cuerpo legal, es el publicado por la Academia de la Historia.

El famoso jurisconsulto de nuestro tiempo Sánchez Román, si bien pondera la labor del legista extremeño, le inculpa de no

193. *Los Códigos españoles concordados y anotados*, t. II, Madrid, 1848. Introducción histórica al Código de don Alfonso el Sabio, conocido con el nombre de las Siete Partidas, por don Pedro Gómez de la Serna, pp. XXXVI-XLVI.

194. Edición citada, p. XXXI.

haber dado una noticia histórica sobre «los acasos y fortuna, concepto y mérito» de las *Partidas*, pues pudo haberlo hecho con relativa facilidad, y así se hubiera evitado el problema que ha preocupado a los estudiosos del Derecho respecto al momento en que entró a regir dicho cuerpo legal.

Un juicio pronunciado por Gregorio López, con tantos materiales y elementos como tuvo a su alcance, «acaso hubiera aclarado el sentido anfibológico de las palabras empleadas por Alfonso XI en el *Ordenamiento de Alcalá*, al decir: «Como quier que fasta aquí no se falla que sean publicadas por mandato del Rey, ni fueron habidas por leis»; puesto que lejos de ofrecer una categórica y terminante inteligencia, resulta que donde unos ven la prueba directa de que las *Partidas* no adquirieron fuerza legal hasta su promulgación en el *Ordenamiento de Alcalá*, otros, por el contrario, entienden que las palabras «non se falla que sean publicadas», significan «sin que se asegura que lo fueron o no»; ya que sólo por conjeturas se puede racionalmente sospechar que antes de esa fecha estuvieran vigentes y fueran promulgadas en el propio reinado de Alfonso X.

Sánchez Román prosigue: «no deja de ser fundada la tesis... de Jovellanos de que el vencedor Sancho IV, su segundo hijo, que le sucedió, en las guerras con el nieto de don Alfonso X, infante de la Cerda, al cual favorecía para la sucesión en la Corona, la ley 2, tít. 15 de la Partida II, así como contrariaba a don Sancho, don Alfonso XI acudiera a esa anfibología, tanto por los respetos que a la verdad histórica como usurpador de un trono, que la ley del reino le negaba, cuanto porque siendo escaso el número de ejemplares..., el propio interés de su prestigio real le aconsejara y fuera fácil oscurecer o borrar este importante hecho de hallarse en vigor las *Siete Partidas* en tiempo de su mismo autor y padres, antes de sucederle en la dignidad real»¹⁹⁵.

Si del texto de las *Partidas* pasamos a la valoración de las *glosas*, el elogio se multiplica puesto que nos hallamos ante un

195. Felipe SÁNCHEZ ROMÁN: *Gregorio López de Tovar* Publicado en «Biografías de los ex-Presidentes de la Academia y de los jurisconsultos anteriores al siglo XX inscritos en sus lápidas», Madrid, 1911, tomo I, pp. 38-39.

estudio fundamental del desarrollo de la ciencia jurídica desde que se implantó el derecho romano hasta el Renacimiento.

Las glosas de Gregorio López gozaron de tanta autoridad como las *Partidas* por considerarse como un complemento interpretativo las leyes insertas en el famoso código. Solórzano Pereira indica que sin dicha glosa la jurisprudencia estaría manca y Nicolás Antonio agrega que los comentarios de nuestro protagonista son la explicación perpetua de las *Partidas*.

En el coro de alabanzas destaca, en nuestros días, el eminente civilista Federico de Castro. Los comentarios de López son calificados, por la precisión técnica y por la seguridad de su juicio, de *glossa magna*.

Por este autor Gregorio se nos muestra en ella como poseedor de «una extraordinaria erudición, pero no sólo ya respecto del Derecho romano y canónico y de los glosadores y posglosadores, sino de autores contemporáneos como Montalvo, Rodrigo Suárez, Palacios Rubios, Vitoria y el francés Dumoulin. Sus notas tiene ya claro sabor renacentista —reproduciendo incluso frases elegantes de Erasmo—, son mucho más precisas que las de los anteriores autores; se limitan a plantear o resolver la cuestión jurídica esencial y a resumir las disposiciones y textos concordantes; en su mayor número son de corta extensión, concretadas a las materias aludidas en las distintas frases del texto; varias hay, sin embargo, de bastante amplitud, y se pueden señalar hasta unas seis que son pequeños estudios monográficos.

«Gregorio López —continúa Castro— es un gran jurista español que conoce muy bien y sabe destacar las peculiaridades del Derecho real; su deseo de concordarlo con los Derechos romano y canónico no es obstáculo que le impida conocer la sustancia de las normas peculiares de nuestro Derecho, incluso de las contenidas en el Ordenamiento de Alcalá y en las leyes de Toro...»; mantiene el concepto de Santo Tomás sobre el Derecho natural frente a las innovaciones de los humanistas, y la supremacía del Derecho divino. Hasta la publicación del Código civil, su influencia ha sido tan grande como la de las mismas *Partidas* ¹⁹⁶.

196. *Derecho civil de España*, Madrid, 1949, tomo I, pp. 114-115.

V. EL OCASO DE UNA VIDA PROVECHOSA

22. La jubilación como servidor del Estado

Los estudios y trabajos de Gregorio López, superiores a toda ponderación, habían acabado por minar su fuerte naturaleza hacia el año 1554. Su salud se resentía por momentos, al compás que estos trabajos se redoblaban con la revisión del original para la imprenta, en los momentos álgidos de la edición de las *Partidas*. Falto de fuerzas y lleno de achaques, el famoso jurisconsulto llegó a anhelar el retiro como verdadera tabla de salvación, que devolviese a su conturbado ánimo paz y sosiego para prepararse a bien morir.

Una patética carta que dirige en Valladolid al príncipe don Felipe, el 18 de junio de 1554, es fiel reflejo de tales sentimientos. Se retrata a sí mismo físicamente con estas palabras: «De los grandes trabajos de mis *estudios*, me han sobrevenido enfermedades de algunos años acá; y aunque con mucho trabajo, heme esforzado a servir, hasta tanto que ya la vejez, que de por sí es otra enfermedad, junto con ella, me quitan la posibilidad para porfiar más en servir estos oficios...» Exalta la asiduidad y constancia en los trabajos propios de sus carreras: «Ha veinte años que sirvo a Su Magestad y a Vuestra Alteza con la mayor fidelidad y diligencia que yo he podido, así en las cosas ordinarias de los oficios como en otras cosas que se me han mandado.» Sueña con el plácido retiro a su villa natal, Puebla de Guadalupe: «Me es forzoso suplicar a Su Magestad y Vuestra Alteza por *licencia* para... retraerme a mi *pobre casilla*, para poder, con menos pesadumbre, pasar las enfermedades y *aparejarme a bien morir...*» La carta termina con la petición de rúbrica: «Suplico a Vuesta Alteza sea servido se me dé esta licencia, y hacerme alguna merced con que pueda pasar los pocos días de vida que me quedan...»¹⁹⁷.

Muy mal de salud y fuerzas debía encontrarse el licenciado por aquella fecha, cuando impetró de sus colegas, los consejeros de Indias, el apoyo de su valimiento cerca del Príncipe para que

197. Archivo de Simancas: *Estado*, leg. 104, fol. 48

mejor prosperase su propósito. La carta de éstos a Felipe II tiene fecha de 23 de junio, y está suscrita por el presidente marqués de Mondéjar y los consejeros Tello de Sandoval, Briviesca, Rivadeneira y Sarmiento. Éstos en su misiva de recomendación, después de declarar que «el licenciado Gregorio López, de este Consejo, ha muchos días que anda mal dispuesto y enfermo, con determinación de pedir licencia a Su Magestad para yrse a curar e descansar a su casa», apoyan con comedidas palabras su solicitud de retiro y su petición de recompensa. Sin embargo, eran tan justos y extralimitados los elogios —valga la paradoja— y tan ponderados los servicios del consejero dimitido, que más parece recomendación inversa: «Lo que nosotros podemos decir, en este caso —léese—, es que el licenciado es muy provechoso en este Consejo, y que su persona hará gran falta, si lo dexase, por la eminencia de sus letras y recta intención que en él conocemos al servicio de Su Magestad y de Vuestra Alteza, y la larga experiencia que tiene a las cosas de las Indias y tenellas tan bien entendidas...»¹⁹⁸.

Felipe II, próximo a partir para Inglaterra, se limitó a resolver con frío laconismo: «Que tiene bien entendido lo que ha servido y el fruto que haze su persona en aquel Consejo; y que así hará relación de ello a Su Magestad, cuando le vea, para que le haga la merced que merece; y que entre tanto sirva en aquel Consejo como hasta aquí.»

A Gregorio López no le quedó, pues, más remedio que resignarse con su dura suerte, y seguir, por espacio de dos años y medio más, uncido al duro carro de la trabajosa y agotadora administración indiana. Desde el año 1551, en que había fallecido el licenciado Gutierre Velázquez de Lugo, nuestro biografiado pasó a ser consejero decano, tocándole sustituir al marqués de Mondéjar en la presidencia, siempre que éste se ausentaba o delegaba en él las funciones propias de su cargo. Con ello se redoblaron muchas veces las tareas del celoso y competente funcionario¹⁹⁹.

198. *Ibid.* fol. 47

199. FLORANES, p. 315 Este autor supone que desempeñó el cargo durante «algunas vacantes», cuando sólo lo ejerció por delegación.

Añádase a ello la revisión postrera del texto de las *Partidas* y el retoque de las «glosas», así como los viajes a Salamanca, para vigilar de cerca la impresión, y se tendrá cabal idea de los duros que fueron estos años para el postrado jurisconsulto. Sin otra satisfacción que ver coronada su obra, en agosto de 1555, con la distribución y venta del código alfonsino, que había de aureolar inmediatamente su nombre de fama singular por todo el ámbito de la nación, en particular en las cátedras y tribunales, donde su nombre era citado al lado del de los grandes maestros del Derecho.

En enero de 1556, el emperador Carlos V abdicaba en Bruselas la corona de España en favor de su hijo Felipe II, y en octubre del mismo año llegaba maltrecho a Valladolid camino de su voluntario retiro de Yuste. Allí le vio Gregorio López, ya sin la aureola de la majestad, con las mismas ansias de paz y sosiego que a él le embargaban. Felipe II no olvidó, sin embargo, sus insistentes súplicas y en noviembre le concedía la definitiva jubilación, con el disfrute, como especial gracia, de todos los gajes y salarios de su cargo de consejero como si estuviera en plaza viva ²⁰⁰.

El puesto quedó vacante hasta el 26 de mayo de 1558, en que fue designado para reemplazarle el licenciado Martín Ruiz de Ágreda, hasta entonces fiscal del mismo organismo ²⁰¹.

Carece, por otra parte, de todo fundamento la afirmación de su nieto López de Tovar relativa a que Felipe II quiso perturbar el retiro del jurisconsulto designándole presidente del Consejo de Indias ²⁰². El Rey sabía de sobra con cuánta ansiendad y nostalgia por el *terruño* había demandado Gregorio, una y otra vez, la jubilación y no pensó jamás en quebrantar el reposo de los días postreros.

200 *Ibid.*. SCHAFER, tomo I, p. 354

201. *Colección de documentos inéditos . de Ultramar*. Segunda serie. Tomo XIV, p. 128. SCHAFER, tomo I, pp. 355 y 367.

202. P. 315. Según este autor, Felipe II que «echaba de menos un magistrado de tantos años de experiencia y conocimiento profundo en los negocios, especialmente los de Indias... le envió cédula nombrándole por Presidente de aquel Consejo. Pero esta gracia llegó a Guadalupe cuando ya estaba en días de implorar más bien la divina que la suya. Dentro de pocos días murió...»

23. Retiro en Guadalupe. Testamento, muerte y sepultura

Puebla de Guadalupe, la villa natal, fue el inmediato refugio de Gregorio López, así que pudo ultimar sus asuntos y liquidar los vínculos vallisoletanos. Su humilde casa de la calle de Sevilla le sirvió de cobijo en los años postreros de la ancianidad, «aparejándose a *bien morir*», como él mismo confesaba. Allí le vieron sus conterráneos infinidad de veces (tenemos a la vista sus testificaciones)²⁰³, entregado al plácido estudio, paseando por la cam-

203 Archivo Histórico Nacional: *Santiago*. Expediente de pruebas 8189, perteneciente al caballero Gregorio López de Tovar Pizarro (año 1626). He aquí lo que declaran, en Puebla de Guadalupe, algunos testigos de la información *sesenta y seis años* después de la muerte de Gregorio López.

María Alonso de Betrinilla (edad: 106 años): «... que conoció al licenciado Gregorio López y a doña María Pizarro, su muger, y los trató mucho tiempo..., donde tienen su casa y entierro. ».

Ana de Mendoza (edad: 100 años): «... que conoció al licenciado Gregorio López y a doña María Pizarro, su muger, y a tres hijos suyos: el doctor Pizarro, clérigo, y doña Lucía Pizarro, que casó en Valladolid con un fulano de Tovar,... y a doña María Pizarro, que casó con el señor de Orellana, con quien esta testigo fue por doncella cuando la casaron sus padres...».

Martín Muñoz (edad: 76 años): «. . que conoció al licenciado Gregorio López y a doña María Pizarro, su muger; después que *jubilado* se vino a morir a este lugar, donde tienen sus casas y entierro...».

Diego Ximenes (edad. 78 años): «... que conoció a Gregorio López y a doña María Pizarro..., los cuales fueron naturales desta villa, y en ella tienen sus casas y entierro; y tratólos despues que el dicho licenciado Gregorio López vino *jubilado* a morir a su casa...».

Alonso Rodríguez Morcillo (edad: 80 años): «... y ansimesmo conoció a el doctor Gregorio López y a doña María Pizarro. ., y sabe que fueron naturales desta villa, porque en ella tienen casas principales y entierro muy suntuoso en esta Santa Yglesia; y tratólos y comunicólos muchos días despues que el dicho Gregorio López fue *jubilado* y se vino con su muger a morir a esta villa, donde están enterrados...».

Bartolomé Ramiro «el Viejo» (edad: 84 años): «... que fueron naturales de esta villa, donde tienen sus casas y entierro muy honrados; y los conoció vivir en ellas despues que vino *jubilado del Real Consejo de las Yndias*, el qual está enterrado en esta Santa Yglesia...».

Juan Muñoz Ceballos (edad: 80 años): «... los cuales todos son naturales desta villa y en ella tienen sus casas y entierro; y este testigo trató a los dichos Gregorio López y doña María Pizarro, despues que el dicho se vino a morir a este lugar, donde esta enterrado con mucha ostentación en la Santa Yglesia de Nuestra Señora...».

piña, cumpliendo prácticas de devoción y piedad y socorriendo a los menesterosos con pródiga mano. Cuéntase que de sus rentas y sueldos hacía tres partes, una para su gasto ordinario y reparo de haciendas; otras para casar huérfanas, dotándolas debidamente, y la tercera para limosnas a los pobres que acudían a impetrar su auxilio ²⁰⁴.

Gregorio López disfrutó en Guadalupe de la compañía de su único hijo varón, el clérigo Diego Pizarro, y de su nieto y ahijado Gregorio López de Tovar, a la sazón de nueve años, a quien adoc-trinaba y enseñaba. Por este niño, a través del impacto borroso de su edad, podemos conocer el retrato físico del jurisconsulto en los años de decrepitud. Recordaba a su *santo abuelo* —así le llama con reiteración— como hombre alto y magro, de ojos vivaces, nariz aguileña, rostro alegre y buen aspecto ²⁰⁵.

En los primeros meses de 1560, las flaquezas de salud llevaron al ánimo de Gregorio López la firme convicción de que su existencia se apagaba. Ello le movió a otorgar testamento, en presencia del escribano Pedro de Jerez, para dejar en orden sus disposiciones familiares y espirituales. El deceso se produjo en la fecha exacta del 1 de abril del año expresado, según se acredita en los *Libros de Fallecimientos* del monasterio de Guadalupe ²⁰⁶.

He aquí la partida correspondiente a nuestro personaje: «El señor licenciado Gregorio López falleció en esta Puebla de Guadalupe, lunes primero de abril de DLX años. Enterróse en su capilla. Fueron sus testamentarios, el licenciado Piçarro, su hijo, y

204. FLORANES, p. 315.

205. *Ibid*, pp. 318 y 330-331.

Gregorio López de Tovar acompañó a su abuelo por espacio de dos años, desde 1557 a 1559. Por «sus enredos de muchacho y poca aplicación llegó a hacerse fastidioso a su tío el clérigo Diego López Pizarro, como era un carácter serio; y este le hizo devolver a su casa de Valladolid, a que aquí lo domasen».

206. Libro II (1557-1572), fol. 63.

El inventario de sus bienes se hizo en Puebla de Guadalupe el 25 de abril de 1560, ante el escribano Miguel Sánchez (*Ejecutoria de los Pizarro*, folios 193 y 291).

Nicolás García de Baños «el Viejo» vio a Gregorio López de cuerpo presente. Así lo declara en 1626 en una información pública (véase la nota 203):

«... que conoció a el licenciado Gregorio López *ya difunto*, quando le llevaban a enterrar a esta Santa Yglesia de Nuestra Señora...».

don Graviel de Orellana y el doctor Tovar, sus yernos. Mandó dezir por su ánima una vigilia y misa de presente y otra de cabo de año ofrendadas. Ansimesmo mandó que se dixesen por su ánima y por las ánimas de su padre y muger y hijos y por otras personas, a quien tenía cargo, trezientas misas; las ciento que se digan en el monasterio y las dozientas a donde quisieren sus testamentarios, y se dixesen más brevemente. Y el señor licenciado, su hijo, mandó dezir en el monasterio las dozientas. Mandó en su testamento que se hiziesen muchas obras pías; las cuales no se ponen aquí, porque no ay nescesidad.»

La ejecución de las disposiciones testamentarias quedan registradas a continuación: «Monta este testamente VIIU.LXXII, sin las ofrendas, porque se pusieron de casa del señor licenciado, y sin la sepultura, de la cual se pagó al padre frai Luis de Lerena, obrero, DCCVIII maravedís; y esto se quedó el padre obrero. Pertenescen a la comunidad todos los sobredichos VIIU.LXXII maravedís, porque las misas [roto] al padre vicario para que se repartiesen por los religiosos y se quitasen de sus capellanías.»

Todavía se leen en el *Libro de Fallecimientos* algunas partidas más relativas a la ejecución de la última voluntad del fallecido y sufragios: «En tres de abril de DLX pagó el señor licenciado en el arca VIU.DCC [roto] maravedís.» «En quince de abril de DLXI entregó el señor licenciado Piçarro CCLXXII maravedís, con que acabó de pagar este testamento y la vigilia de cabo de año, allende de las ofrendas de ambas a dos vigalias, que las puso de su casa»²⁰⁷.

207. *Ibid* (Libro II, fol. 63).

Como complemento véase el documento referido en la nota 203. Casi todos los testigos de la información mencionada hacen alusión al enterramiento de Gregorio López. Además de los testimonios reseñados en esa nota, véase algunos otros como muestra:

Bartolomé Moreno de la Cruz: «... fueron naturales desta villa, en la cual tienen sus casas, con sus armas, y *entierro principal* en la Yglesia mayor...».

Luis del Valle: «... en ella tienen... entierro muy principal en esta Santa Casa de Nuestra Señora, donde está enterrado el dicho licenciado Gregorio López...».

Andrés Muñoz de Saavedra: «... tienen casas muy principales y entierro muy suntuoso».

FLORANES, p. 318.

Arturo ÁLVAREZ: *Breve biografía del jurisconsulto Gregorio López*, Cáceres, 1960, pp. 24-25.

La comunidad jerónica quiso rendir homenaje a quien había sido tan leal colaborador rezando por su alma una misa de vigilia y acompañando al cadáver en el momento del entierro.

Gregorio López con su humildad característica, había previsto un discreto lugar para el reposo de sus restos. Una pequeña capilla, a mano izquierda, del arco escarzano que da acceso al templo por la nave lateral de Santa Ana (epístola). Dicha capilla estaba adornada con una hermosa tabla representando el Nacimiento de Jesús, que todavía subsiste. En ella es dable contemplar una severa lápida de mármol, con la siguientes inscripción: AQVI YAZE EL CVERPO DEL LICENCIADO GREGORIO LOPEZ, NATVRAL DESTE LVGAR. RVEGVEN A DIOS POR EL ²⁰⁸.

24. Linaje de juristas

La biografía de Gregorio López se completa con las de otros dos juristas ligados estrechamente a su persona y linaje: su hijo Diego Pizarro y su nieto Gregorio López de Tovar, muchas veces confundido con su ilustre abuelo.

El primero, Diego Pizarro, estudiante en Salamanca, donde se graduó licenciado, fue un prestigioso clérigo, muy dado a la ciencia del Derecho, a quien recompensó Carlos V con el título de capellán real. Fue inclinado también a los estudios teológicos, atribuyéndosele un libro sobre San Mateo, de contenido y paradero totalmente ignorados ²⁰⁹.

Residió la mayor parte de su vida en la Puebla de Guadalupe, dedicado al ejercicio de su santo ministerio y noblemente apasio-

208. Hoy en día se puede contemplar, debajo de la lápida, un diminuto azulejo con esta leyenda: «Hic jacet el señor Greg.^o Lopez, celebre Jvrisconsulto del Consejo de S. M. i natvral de esta Pvebla».

La cartela fue reproducida por Nicolás ANTONIO (p. 417, de su obra varias veces citada)

209. Nicolás ANTONIO, p. 238.

FLORANES, p. 316. «El licenciado Diego Pizarro fue clérigo y murió en la ciudad de Roma. Fue licenciado en leyes y dejó este estudio y dióse a la Teología. Escribió un libro sobre San Matheo. Fue gran christiano y deseó quitar los *censos al quitar* tan usados en toda España, y para esto vino a alcanzar un propio motu del papa Pio V, y en andarse en esto consumio casi toda su hacienda.»

nado por redimir a su patria de la calamidad pública de los censos al quitar, que amenazaban con destruir al agro español (cual si se tratase de una verdadera plaga endémica). Con este objeto estudió y glosó, con abundante doctrina, las extravagantes de los pontífices Martín V y Calixto III, que los condenaban como lesivos a la moral y al derecho; al par que proponía, de acuerdo con el prior de Guadalupe, las reglas a que se debían acomodar para tranquilidad de las conciencias. Este trabajo, compendio de su doble vocación jurídico-teológica, se imprimía en Guadalupe allá por los años 1546-47, y Gregorio López alude a él, con orgullo, en la «glosa» a la ley 28, título VIII de la *Partida* quinta: «Sobre esta materia —dice refiriéndose a los censos— mi hijo querido Diego Pizarro ha escrito un tratado, que está en prensa, en el cual, como varón timorato que anhela la salvación eterna, restringe, en lo posible, este contrato; el que guste puede ver este libro.» La obra se acabó de imprimir en el taller de Francisco Díaz el 15 de enero de 1547, y es considerada como la edición más bella y perfecta que salió de las famosas prensas guadalupenses.

El título es como sigue: *Ordenança con su glosa, hecha en el Monasterio e Puebla de Ntra. Señora de Guadalupe por el muy reverendo señor prior Hernando de Sevilla, sobre la manera que se ha de tener en el comprar y vender de los censos al quitar, según los tolleraron los pontífices Martino quinto y Calisto tertio* ²¹⁰.

Esta primera edición tuvo tal éxito de público que al año siguiente, 1548, se reimprimía en Puebla de Guadalupe por el mismo Francisco Díaz, y tres años más tarde, en 1551, volvía a reproducirse en Medina del Campo en los talleres de Guillermo de Millis. El título que acabó por popularizarla fue el de *Tratado sobre los censos* ²¹¹.

210. Un ejemplar se conserva en la Biblioteca Nacional de Madrid. Signatura A-C¹².

Esta obra debe ser el *Estatuto de Guadalupe* a que alude inconcretamente Nicolás ANTONIO (p. 238) y los autores que el siguen.

Vicente BARRANTES: *Aparato bibliográfico para la historia de Extremadura*, Madrid, 1875, tomo II, p. 250.

211 *Tratado sobre los censos* - Tractado muy necesario y provechoso a las conciencias sobre los censos al quitar et otros; con las glosas de las extrava-

Después de la muerte de su padre (1560), a quien acompaña en los últimos momentos, Diego Pizarro se trasladó a Roma, con el propósito de obtener del papa Pío V un breve condenatorio de los censos, obsesión de su vida, en la que consumió buena parte de su fortuna personal. Murió en la Ciudad Eterna en 1571, y su testamento *in scriptis* se abrió en Puebla de Guadalupe el 2 de mayo del propio año, en presencia del escribano Francisco Núñez ²¹².

Varios lustros después de su muerte, en 1589, y en cumplimiento de su expresa voluntad, el clérigo Cristóbal Pizarro, canónigo y arcediano de la catedral de Oviedo, otorgaba en Madrid escritura de fundación de una *obra pía* sobre la base de los bienes patrimoniales de Diego Pizarro, y siguiendo las instrucciones que le había dado en Roma para ello ²¹³.

gantes de los Pontífices Martino V, y Calixto III, nuevamente hecho por el licenciado Diego Pizarro, clérigo de la Puebla de Guadalupe, visto por el Ilmo. y Rvdmo. Arzobispo de Toledo et su Consejo Véndese en Medina del Campo en casa de Guillermo de Millis, 1551. Dédalo al Revmo. Sr. Prior de Guadalupe.

En la primera plana, después de la dedicatoria reproduce en líneas generales el título de la primera edición. Ordenanza decha por el muy Rdo. Sr. Prior del monasterio de Nuestra Señora Santa María de Guadalupe, en la cual se contienen las condiciones, con que se deben hacer los contratos de censo quitar para que sean sin ofensa de Ntro. Señor. las cuales condiciones se sacaron en sustancia de estas extravagantes de los pontífices Martino V y Calixto III.

Aluden a estas ediciones, con lamentables errores, BARRANTES y DÍAZ PÉREZ en las obras antes citadas. Sobre el problema en sí de los censos y la abundante literatura sobre los mismos, véase Camilo VIÑAS MEY. *El problema de la tierra en la España de los siglos XVI y XVII*, Madrid, 1941. En las páginas 33, 40 y 50 se menciona a Diego Pizarro como autor clásico en la materia.

212. *Ejecutoria de los Pizarros*, fol. 194.

Véase la nota 14.

La muerte en Roma aparece confirmada por Nicolás García de Baños «el Viejo» en la información del año 1626 (Véase la nota 203): «... que conoció al licenciado Gregorio López... y tiene mucha noticia de doña María Pizarro, su muger; y sabe que tuvieron quatro hijos: uno varon que se llamó el licenciado Pizarro y murió en Roma...».

213. Sobre las relaciones entre Diego Pizarro y Cristóbal Pizarro dice Rafael de Floranes (inspirándose en los «apuntamientos» de Gregorio López de Tovar, sobrino del primero) lo que sigue:

«El licenciado Pizarro, su hijo, clérigo, varon sencillo y no menos pio que docto, el cual después murió en Roma, malamente engañado y despojado de sus bienes por otro clérigo Pizarro, tuno, que se le afectó pariente; siendo solo un curial valientemente impuesto en trapacerías romanescas, quien le hizo firmar

En cuanto al nieto, Gregorio López de Tovar, fue también un competente jurisconsulto, que siguiendo la tradición familiar entró al servicio de la administración de justicia. Había nacido en Valladolid en 1547²¹⁴ y estudiado en el convento-colegio de la Armedilla, cerca de Cuéllar, y en la Universidad de Salamanca, donde se graduó licenciado. El primer destino que desempeñó fue el de fiscal de la Real Chancillería de Valladolid (1580), sustituyendo a su propio padre el doctor Tomás de Tovar. Sirvió sucesivamente los cargos de Oidor de la Audiencia de Galicia (1597) y de las Reales Chancillerías de Granada (1604) y Valladolid (1608), pasando, en 1626, a cubrir una plaza en el Consejo de Órdenes, con hábito de Santiago, por especial merced de Felipe IV. Fue además consultor del Santo Oficio en Granada²¹⁵. Su jubilación se produjo cinco años más tarde, en 1631, y su muerte sobrevino en Valladolid el 9 de mayo de 1636 cuando había cumplido los 89 años de edad. En su testamento, que se abrió en igual fecha, en presencia del escribano Jerónimo Ruiz, declara, lleno de orgullo, ser nieto del «licenciado Gregorio López, que glosó las *Partidas*»²¹⁶.

Pero lo que más nos interesa de la personalidad de Gregorio López de Tovar es su obra auxiliar jurídica, el conocido *Reper-*

cierto fideicomiso para capellanías y misas, y diciendolas él en una sola, se lo comió todo.» (P. 317).

Resulta difícil admitir los hechos denunciados como veraces. Quizás haya aquí algo o mucho de pasión de *pariente desheredado*. La fundación de la *obra pia*, por el arcediano de Oviedo, ante el escribano Alonso de Riaño, el 28 de septiembre de 1589, parece desmentir la acusación de *tuno y trapacero* lanzada contra él.

Acaso el clérigo difamado se arrepintiese, con el tiempo, de su mal proceder, pues también es cierto que entre 1571 —fecha de la muerte— y 1589 —data de la fundación— transcurrieron dieciocho años.

Tomás de Tovar, cuñado del expoliado, incoó pleito contra él en la Real Chancillería de Granada; pero ignoramos el resultado del mismo.

214. Aunque FLORANES (p. 327) asegura que había nacido en La Coruña en 1547, cuando hace su ingreso en la Orden de Santiago (1626) declara a Valladolid como lugar de su naturaleza (Archivo Histórico Nacional: *Santiago Expediente 8189*).

215. FLORANES, pp. 326-331. *Santiago*. Expediente 8189.

216. *Ejecutoria de los Pizarros*, fol. 193.

FLORANES, p. 328.

torio de las leyes y glosas de las Partidas y concordancias de los derechos civil y canónico con el del reino, que tanto ha contribuido a identificar su nombre con el de su abuelo y ha sido base de prolongada confusión.

Es un trabajo de juventud, pues lo escribió siendo estudiante, entre los años 1573-1575, mitad en Armedilla y mitad en Salamanca, al compás del desarrollo de aquéllos. Quiso de este modo rendir tributo de admiración a su abuelo, adiestrarse en el conocimiento del derecho y poner al alcance de los profesionales del mismo un *índice* minucioso y pormenorizado del texto de las *Partidas* facilitando de paso el acceso a las eruditas «glosas». Habría notado cuánto se echaba de menos en las dos ediciones anteriores, las de 1555 y 1565, ambas salmantinas, este precioso auxiliar de trabajo, hasta el punto de que muchos rehuían adentrarse en su estudio ante el temor de perderse en la consulta de una obra tan extensa y discursiva, así en el texto como en la glosa. Alentado por su maestro el licenciado Bernardo Matienzo, López de Tovar se impuso la agotadora tarea de redactar, en latín y castellano, un repertorio alfabético de materias, obra que coronó con éxito en 1575, aunque saliendo malparado en la salud ²¹⁷.

De esta manera pudo imprimirse el *Repertorio* como cuarto tomo de la edición de 1576, que por orden de su padre el doctor Tomás de Tovar acometió el impresor salmantino Domingo de Portonariis. Desde esta fecha no hubo edición de las *Partidas*, con arreglo al texto gregoriano, que no llevase como imprescindible complemento el índice general que comentamos ²¹⁸.

217. *Ibid.* pp 329-330.

218 *Ibid.* Véase lo que dice nuestro personaje sobre sus trabajos para enaltecer la obra de su ilustre abuelo:

«En cuanto terminó aquella impresión, empezó la del *Repertorio*, de la misma letra y forma que la de las *Partidas*. Hice un Repertorio —añade— de romance al texto y otro de latín a las Glosas, por su Abecedario, en que descubrí y hice notorio todo lo que en el texto y glosas se contenía.»

«Hice las concordancias que he dicho del derecho común con el del reino, numeré las glosas para que con más facilidad pudiesen ser alegadas; puse en lo alto, por letras, lo que cada título contenía; las glosas muy grandes y largas repartílas por cuestiones y limitaciones, haciendo señal de esto en la margen. Y lo que es más de sustancia e importante fue que adondequiera que mi abuelo, en

Hay que recordar asimismo que Gregorio López de Tovar ha dejado escritas unas Memorias autobiográficas —mencionadas páginas atrás ²¹⁹— con pormenores y noticias sobre la existencia del insigne antepasado.

ANTONIO RUMEU DE ARMAS

todas sus glosas, alegaba algunas leyes del reino (ansí del Ordenamiento, Fuero, Toro, Estilo, como pragmáticas hechas en Cortes u otras Ordenanzas) ponía yo allí en la margen la Ley o Leyes de la Nueva Recopilación que, originalmente concordaba con aquella ley del Reyno que ansí allí alegaba, y de donde la Ley de la Recopilación había sido sacada; y ansí en muchos lugares de sus glosas, alegaba mi abuelo las dichas leyes, y allí en la margen decía yo adónde aquella tal ley se hallará en la Recopilación; y algunas veces alegaba mi abuelo pragmática diciendo así: —*Et in pragmaticis folio michi 20*, y esta obscuridad de alegación era enfado buscarlo, y a esto añadí yo en la margen: *Ista est lex Recopilationis tal, &* Lo cual fue y es de tanto provecho y descanso como cada día se vee &. Y ansí, demás y allende de los Repertorios y Concordancias de los derechos, hice lo sobredicho, que no poco ilustró aquella obra é impresión; y no sé si fue esta la causa del subir S. M. el valor de aquel libro de las Partidas lo que va de 25.000 mrs. (en que antes estaba tasado cada uno) á 30.000 en que se dió licencia se vendiera de allí adelante cada cuerpo de las Partidas; y bien me persuado fueron estas adiciones mías.»

219. Introducción, epig. 1 y las notas 9 y 10.

LAS PARTIDAS Y EL ORDENAMIENTO DE ALCALÁ EN EL CAMBIO DEL ORDENAMIENTO MEDIEVAL

SUMARIO: I. LOS ESTUDIOS SOBRE LAS PARTIDAS: 1. Las posibles causas de la ausencia de estudios sobre las Partidas.—2. Vicisitudes de la aplicación de las Partidas: a) Las traducciones de las Partidas y su posible significación. b) La pretensión del Ordenamiento de Alcalá. c) La labor condicionadora de los juristas del Nuevo Derecho. d) La pérdida de protagonismo historiográfico de las Partidas. e) Un posible camino a seguir —II. EL ORDEN DE PRELACIÓN DEL ORDENAMIENTO DE ALCALÁ: Nuestro propósito. Los componentes de la prelación del Ordenamiento de Alcalá.—1. El sistema jurídico altomedieval y su evolución: A. El Derecho especial complementario. a) La evolución de los fueros municipales. b) El Fuero Juzgo y su posibilidad como nuevo ordenamiento. c) El Fuero Real codificación del Derecho altomedieval. d) La aplicación del Fuero Real.—B. La aparición de la legislación real a) Las Partidas. a') Carácter y ordenación de las Partidas.—2. El sistema jurídico bajomedieval: A. El Ordenamiento de Alcalá y su orden de prelación. a) Los propósitos de Alfonso XI. b) La aplicación del Fuero Real y de los fueros municipales c) La aplicación de las leyes. d) El poder de hacer fueros y leyes. e) El poder de interpretar las leyes y los fueros. f) La aplicación de las Partidas. g) La enmienda y concierto de las Partidas. h) La aplicación del Derecho en algunas comarcas. i) El Derecho señorial y sus fuentes.—3. La continuación del sistema jurídico bajomedieval: a) La aplicación de Ord. Alcalá 28, 1. A. El orden de prelación de L. Toro 1. a) Las leyes de ordenamientos y pragmáticas. b) Aplicación de los fueros. c) La aplicación de las Partidas. d) El derecho del rey de legislar e interpretar las leyes y los fueros. e) La alegación de la opinión de los doctores y las «leyes de citas» B. Los textos aplicados después de las Leyes de Toro. C. Significado y trascendencia de L. Toro 1

I. LOS ESTUDIOS SOBRE LAS PARTIDAS

1. Hace algunos años, en 1952, García Gallo manifestó la sorpresa de que las Partidas, el cuerpo legal más famoso de nuestro pasado, fuera uno de los menos estudiados y de los que peor se conoce su propia historia. La explicación de esto, según García Gallo, se encuentra, quizá, aparte de la escasez de noticias, en el menosprecio de la legislación y la sobrevaloración del llamado Derecho vivido que predominó entre los historiadores del Derecho por la influencia de la Sociología¹.

Sí, pero amén de la influencia de la Sociología, sabido es que el Historicismo, que se complace en aquellas realidades menos aparentes y canónicas, siempre se mostró también contrario a las leyes, que son obra del legislador, y declaró su preferencia por la costumbre, que se consideraba fruto y fiel reflejo del ideal jurídico del espíritu popular². Influyó sin duda la seducción de la Socio-

1. A. GARCÍA GALLO, «El Libro de las Leyes de Alfonso el Sabio», en *AHDE* 21-22 (1951-1952) 345 ss.

2. No sé si estoy en lo cierto, pero tengo para mí que el papel del pueblo es siempre pasivo. A pesar de que el pueblo raramente interviene en la legislación, pues la ley es obra del legislador y el pueblo es mero destinatario, sí interviene en Roma en las leyes comiciales. *La Ley*, se nos dice, *es precepto votado por el pueblo a propuesta de un magistrado*, por lo cual se denomina *rogata lex*. Es, pues, un acto de imperio del magistrado al que el pueblo consiente expresamente. *La costumbre*, se nos ha transmitido también, *es consentimiento tácito del pueblo inveterado por un largo uso*, pero no se nos dejó dicho, ni nos lo explican los romanistas, que yo sepa, de dónde procede la propuesta a la que el pueblo tácitamente consiente. Desde mucho tiempo ha, estimo que el pueblo consiente en la propuesta de los *consejos* emanados de los que *saben*, que después pasarán a ser *responsa* de los *prudentes* que ya no necesitarán ser «consentidos» por el pueblo, lo que hará que la costumbre desaparezca identificada con la *Jurisprudencia*. Así, pues, el pueblo consiente en una propuesta de *imperium (lex)* o consiente en una propuesta de *auctoritas* (costumbre); pero siempre se limita a consentir, ya sea expresa, ya sea tácitamente.

Savigny decía que el Derecho es producto del pueblo y la Ley es producto del legislador, de la *potestas*, y lo que deseaba era volver a un Derecho elaborado por los juristas, por los que saben, por los que tienen *auctoritas*, y no por los gobernantes, por los poderosos. Me parece mejor, claro está, que sea así, aunque mi que sea así entraña la duda de que Savigny tendiera una especie de velo dialéctico para hacer prosperar su tentativa de que el Derecho fuera elaborado por los que saben, por la *auctoritas*, y no por los políticos, por la

logía y el regusto por lo popular, sí, pero más pesó, a nuestro parecer, el no haber sentido España un romanticismo jurídico que tras el gran acierto de haber descubierto y reivindicado la dimensión histórica del Derecho ³, y aun mostrando preferencia por las manifestaciones populares y por la costumbre, que se creía obra del pueblo, al calor del renacimiento filológico, llevó también a los hombres de la Escuela Histórica a grandes logros en el estudio y edición de fuentes, incluso de las legislativas.

No hemos tenido Racionalismo contra el que reaccionar por habernos librado de él el manto protector del celoso estamento eclesiástico, y, por ello, nos hemos quedado sin la gran fecundidad

potestas, pues estimo que Savigny sabía que el pueblo no hace, y menos de una manera inconsciente, obedeciendo a extraños impulsos, y fiel al ideal jurídico de su espíritu, sino que actúa por insinuación de un prudente o por imposición de un poderoso; pero el pueblo tiene más libertad para consentir en la propuesta de *auctoritas*, mientras que el *imperium*, especialmente el del legislador moderno, lo fuerza.

Allá en el fondo me parece ver también que si *lex* y *consuetudo* son ambas consentimiento del pueblo, y difieren sólo en el origen —*potestas* o *auctoritas*— de la propuesta, no vale totalmente, a mi parecer, la explicación que se viene dando de la prohibición romana de la costumbre contra ley, pues es la misma voluntad de todo el pueblo la que consiente, a no ser que se trate de costumbres locales. Solamente me aclararía un poco el pensar que quizá no se trataba de hacer prevalecer la voluntad de todo el *populus* sino de que prevaleciera la voluntad del *populus* «constitucionalmente» manifestada en los «constitucionales» comicios. ¿Problema, pues, de formalidad y garantía «constitucionales», que hace prevalecer lo hecho en los comicios? Se nos podría decir, sin embargo, que, en Roma, la costumbre aparece precisamente después de la «muerte» de la *Jurisprudencia*. De acuerdo. Pero sucede que, al morir la *Jurisprudencia*, la costumbre cubre un tanto su hueco. Aparecería la costumbre para llenar lagunas, pero también para dar forma a supuestos legislativos que no son acordes con el sentir popular. Es la costumbre contra *lex*, la cual es ahora la voluntad del Príncipe. Se prohibiría la tal costumbre porque va contra la voluntad del Príncipe y, por tanto, va contra la *auctoritas* y la *potestas*, que concurren ahora en él por haber asumido la *maiestas*.

3 Se descubrió la historicidad del Derecho y, así, nació la Historia del Derecho. La labor historiográfica anterior suelo denominarla, en consecuencia, Prehistoriografía jurídica. Claro está que antes se sabía que el Derecho cambiaba, pero no se sabía de su historicidad, que fue descubierta por la Escuela histórica; no se sabía que el Derecho lleva en su esencia la historicidad. En España, los más parecen seguir sin enterarse, a pesar del *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit* de WIEACKER, traducido al castellano en su primera versión. (Göttingen 1952) (trad. F. Fernández Jamargo [Madrid 1957]). La segunda versión, en dos tomos (Göttingen 1967).

del romanticismo jurídico encarnado por la Escuela Histórica, sospechosa también por negar el Derecho natural, que quizá era sólo el racionalista. Portugal, por ejemplo, ha tenido una importante manifestación de Racionalismo, a la que correspondió una reacción de corte romántico, que le permitió emular la realización de unos *Monumenta* históricos.

Tampoco habíamos sentido, porque apenas trascendió a España, aquella tentativa de considerar el pensamiento jurídico desde el punto de vista histórico, protagonizada por la Escuela culta del siglo XVI. Sólo se puede hablar *ad pompam* de Escuela salmantina; tan es así que no hubo necesidad de que fuera sofocada por el iusnaturalismo racionalista, como ocurrió en otros lugares.

No hemos salido, en definitiva, de un bartolismo ramplón, pues la dimensión histórica de la actividad recopiladora no pasó de ser simple preocupación de lograr conocer si las leyes y costumbres estaban o no vigentes; Prehistoria jurídica, pues, como toda la labor historiográfica anterior al descubrimiento de la historicidad del Derecho y consiguiente nacimiento de la Historia del Derecho. Y este bartolismo, además, fue operado principalmente por filósofo-teólogos, cuya formación es dogmática y no precisamente jurídica ni histórica. Un teólogo no puede ser jurista ni puede tener sensibilidad histórica por su formación teológica, pues el Derecho es en gran medida transacción, la cual no puede admitir la Teología, y la Teología es además ajena a la Historia, pues su objeto no tiene historia.

Es la nuestra, pues, toda una ejecutoria de espaldas al Derecho —al Derecho realidad histórica, para mí—, que se deja sentir y que pesa como una losa. En fin, que sólo hemos hecho Prehistoria jurídica, y no hemos llegado a hacer y seguimos, quizá, sin hacer Historia del Derecho por no haber vivido el descubrimiento de la historicidad del Derecho operado por la Escuela Histórica y, por consiguiente, no haber sentido preocupación por la historicidad del Derecho, que supone que éste lleva en su esencia la historicidad y, por lo tanto, que el Derecho ya es en sí mismo Historia. Y esto, unido al carácter único y concreto, que es esencial para lo histórico, produce convicción y evidencia, y hace que la Historia del Derecho no aparezca como un mero complemento de la

Historia General o de la Sociología, sino al revés; a partir de la Historia del Derecho, la Historia adquiere su evidencia concreta. Pero no hemos tenido juristas con esta preocupación.

Así, por consiguiente, todo este conjunto de factores y circunstancias que venimos comentando puede ser la causa de la situación de los estudios de Historia del Derecho español y del estado de la edición de sus fuentes, pues, a la postre, no se necesitaban textos depurados para la labor recopiladora ni para hacer especulaciones sociológicas. Mas lo preocupante es que seguimos sin tener juristas conscientes de la historicidad del Derecho. Tenemos personas que hacen, o creen hacer, Historia del Derecho bajo la trasnochada concepción de disciplina bifronte, compuesta —¿a partes iguales?— de Historia y de Derecho⁴, sin haberse

4 Un ejemplo señero es A. GARCÍA GALLO, *Manual de Historia del Derecho español* (Madrid 1964) Dice al comenzar la Metodología (II p. XXVII) «El método de la Historia del Derecho resulta de combinar los métodos peculiares de la ciencia histórica y de la jurídica, de una manera propia y característica. Cuando esta combinación de métodos no se lleva a cabo con la debida ponderación, el resultado de los estudios se resiente de ello y se dice entonces que un trabajo sobre instituciones es, según el caso, “más histórico que jurídico” o viceversa». En verdad que sobran los comentarios.

¿Qué hemos de hacer si para algún otro, incluso, los Cuentos de Grimm son cuentos infantiles. Claro que este historiador del Derecho también nos dice en el prólogo de su Manual ¡haber encontrado el *sex appeal* de la Historia del Derecho! El hacedor de tal calificación, que escribió sobre la Escuela Histórica, nos inclina a suponer que no está de más decir algo sobre dichos cuentos. Antes de nada, que no son cuentos infantiles. Los hermanos Grimm se limitaron a transcribir cuentos populares que hasta entonces se transmitían oralmente, y lo hicieron porque eran hombres de la Escuela Histórica, que buscan en los cuentos el «ideal jurídico del espíritu popular» Sí, porque los cuentos populares son sentencias jurídicas en las que el pueblo manifiesta su aprobación a lo juzgado, reflejando su ideal jurídico. Por esto recogieron los cuentos y los transcribieron. Y estos cuentos, que antes se contaban en las largas tardes de invierno, después se leerían, y se procuraba que fueran leídos por los niños, oyentes antes, para educarlos en el ideal de justicia. Eran, pues, los de Grimm cuentos que también leían los niños, pero no cuentos infantiles como Blanca Nieves, Caperucita roja, Pulgarcito o Pinochio e incluso los de Andersen o Hoffmann. Calificar de cuentos infantiles a los de Grimm, por ser leídos por los niños, nos llevaría a calificar de Novela infantil al Quijote porque se leía en las escuelas (cuando las había) para enseñar a leer (cuando se enseñaba) con entonación y comprensión.

Para ver cómo se hace la Historia del Derecho español no es mal observatorio la manualística en circulación, que ha aumentado visiblemente por la masificación universitaria, para algunos, pero no según todos. Se notan mejoras,

enterado del descubrimiento de la historicidad del Derecho, de que el Derecho, repito, lleva ya en su esencia la historicidad; sin

sin duda, como el abandono ya antiguo del esquema brunneriano, con la excepción de J. Escudero, cuyo Manual es un cúmulo de anacronismos, pero no es fácil determinar corrientes dominantes. Mi opinión particular, discutibilísima, es que no existen, o que se nota una cierta influencia calassiana, de oídas, que no de leídas, manifestada en la pretensión de hacer Historia de Ordenamientos jurídicos sin haber digerido bien la idea. Esta pretensión quizá se deja vislumbrar en la periodificación, pero desaparece en la importancia que se concede a cada uno de los períodos históricos que, lógicamente, debe coincidir con Ordenamientos pasados. Así, pues, sin haberseles preguntado cuándo comienza la Historia del Derecho responden con especulaciones acerca de la vida hace 300.000 años y otras lindezas que hacen sonreír, puesto que esas etapas son prehistoria y prehistoria jurídica: porque no hay fuentes escritas y porque no hay Derecho; no hay Derecho tal como lo concebimos, y que haya podido influir en el curso posterior de su desenvolvimiento. El Derecho que nos interesa es aquel naciente de la gran conquista cultural, operada por Roma, por cierto, consistente en la separación de Derecho y Religión, realizada en la desacralización del Derecho en la Ley de las XII Tablas. Y de Roma recibimos nosotros nuestro primer Derecho, lo cual no quiere decir que fuera ya Derecho hispánico, pues hablamos de Historia de Ordenamientos que, cabalmente, es síntesis de organización y normas, y entonces no teníamos organización propia. Que cada uno saque las consecuencias, pues no me propongo tal ni analizar los posibles despropósitos de las periodificaciones que hacen, medieval y moderna principalmente. Me interesa, sí, preguntar cuándo termina la Historia del Derecho, y no para aliviar a los autores de la servidumbre de añadir las modificaciones del Código civil, Código penal y demás, sino porque la Historia del Derecho tiene un límite, del que trata Calasso en su *Medioevo del Diritto*, por lo cual ya dudo de la influencia del tan destacado italiano. Pero es claro que, si hacemos Historia del Derecho en adherencia a Ordenamientos, el Ordenamiento que estamos viviendo no cabe incluirlo en una Historia de Ordenamientos, pues éste, que denominamos contemporáneo, no ha concluido; lo estamos viviendo históricamente, pero no es todavía un Ordenamiento histórico, es presente, es patrimonio de la labor de los civilistas, penalistas y demás, que por vivirse históricamente el Derecho debe ser tratado históricamente, sí, pero no es todavía Historia por no haber finalizado el Ordenamiento. No me sorprende que se hayan mutilado drásticamente la Antigüedad y la Edad Media, porque, claro, para algunos es feudalismo nefasto, aunque sea lo que sea el feudalismo nació y vivió en la Historia y, por cierto, siguió en la Edad Moderna hasta la Revolución, pero la modernidad se respeta por un no sé qué. Mas lo que no me sorprende tampoco, aunque sea muy significativo, es la extensión que se le dedica al período contemporáneo en algunos Manuales: no quiero ni debo citar, pero algunos hay —los más— que dicho Período Constitucional, contemporáneo quería decir, ocupa la mitad, la mitad de las páginas del Manual. ¿Será que quieren hacer Derecho político? Al Derecho civil, al Derecho hay poca afición.

haberse enterado de esto y sin ser, claro está, verdaderos juristas. Tenemos, si acaso, historiadores que se preocupan de temas del Derecho del pasado, principalmente de instituciones de Derecho público. Seguían sin interesar las fuentes, y esta situación parecía que se podía agravar con los movimientos de repulsa de la Historia de Textos, mas, aunque resulte un tanto sorprendente, no ha sido totalmente así en lo que se refiere a la edición de textos, quizá por la beneficiosa ayuda de los filólogos.

2. Aún no ha mucho tiempo se pudo decir que no habíamos logrado una edición crítica de la gran mayoría de nuestras fuentes, ni siquiera de las Partidas, nuestro principal cuerpo legal desde el siglo XIV, pero, por fortuna, ya no es totalmente así. Ya no es totalmente así, hemos dicho, y no lo es afortunadamente, repetimos, porque desde hace una temporada, con una importante contribución de filólogos extranjeros (Tilander, Gorosch, Roudil, sobre todo), se deja sentir ya una cierta aportación en este campo de edición de fuentes, que pronto, según parece, nos hará tener también una edición crítica de las Partidas. Aprovecho para decir ya algo sabido, para repetir, pues, que se debe evitar con todas las fuerzas incurrir en edicionismo, a fin de no caer en el peligro que para la Historia del Derecho es el puro filologismo; en todo caso, el análisis filológico se debe cuidar que sea hecho por juristas, como han procurado los romanistas.

Pero lo cierto es que no hemos logrado todavía una edición crítica de las Partidas, nuestra más importante fuente de Derecho del pasado y continente que pudo ser, quizá, junto con la Glosa de Gregorio López, de un peculiar Derecho común hispánico. Triste y pobre, tal vez, pero posible Derecho común hispánico, que no fue empleado como tal Derecho común en Castilla y fue repudiado, por razones de nacionalismo, en Cataluña y Portugal. Sí, porque ya veremos que no fue empleado cabalmente como tal Derecho común en Castilla, y porque sigo pensando que las traducciones de las Partidas al catalán y al portugués iban dirigidas a utilizar como Derecho común, como Derecho subsidiario, aquella magnífica obra del Nuevo Derecho ⁵, tal

5. Denomino así, desde hace tiempo, a lo que suele denominarse generalmente Derecho romano justiniano, y que, si bien se mira, ya no es romano

como se intentó para Castilla en el Ordenamiento de Alcalá; esto es, que fuera aplicado como Derecho subsidiario.

a) En Portugal y Cataluña, la traducción de las Partidas se haría con el fin de que sirviera como Derecho subsidiario del Derecho portugués y del Derecho catalán, pero dichas traducciones serían rechazadas, como ya insinué, por razones de nacionalismo, que era anticastellano, lógicamente, pues las Partidas habían sido elaboradas por el rey de Castilla para Castilla, y, al ser redactadas en romance castellano, ya habían hecho castellano el Nuevo Derecho, que dejó, aún más, de ser romano, aunque siguió siendo Derecho común, pero castellano ahora.

Parece confirmar este rechazo de las Partidas por razones de nacionalismo el erudito trabajo de Braga da Cruz sobre la polémica acerca del tema de la búsqueda de un Derecho subsidiario portugués ⁶. Mas Braga da Cruz, por portugués quizá, no vio o

ni justiniano. No quiero extenderme demasiado en este punto, Calasso, por ejemplo, lo ha hecho con insistencia y acierto; yo solamente quiero recordar que el Nuevo Derecho es un Derecho nuevo, elaborado, es cierto, sobre la base del Derecho romano de la tradición romano-oriental que codificó Justiniano, pero elaborado por unas gentes con una mentalidad nueva, de los tiempos nuevos y para unas nuevas circunstancias del medievo renaciente, muy distintas de las de la antigüedad romana y cuando ya había desaparecido la Roma imperial de Occidente. No parece muy propio, tampoco, seguir hablando de Derecho romano después de la desaparición de Roma, ni apropiado parece llamar romano a aquel Derecho nuevo. Se debe pensar, aunque sólo sea, en las diferencias entre uno y otro, señaladas por CALASSO (*Medioevo del Diritto* [Milano 1954] p. 33): «La transformación no podía ser más profunda. Era un Derecho sustancialmente pagano: y el nuevo espíritu cristiano lo ha penetrado de su ética y ha hecho de él el Derecho civil del mundo cristiano; era un Derecho tendencialmente individualista, y el nuevo espíritu que surgía de la dura lucha con el mundo germánico lo abría hacia formas asociativas que eran el fruto de esta experiencia...; era un Derecho ligado a la economía latifundista y esclavista, y el nuevo espíritu mercantil y supranacional lo plegaba a ofrecer el canon de lo justo y de lo injusto a la nueva sociedad, creadora de relaciones y formas de vida jurídica libre y resueltas como su necesidad y su civilización requerían, echando así las bases del mundo moderno. El Ordenamiento jurídico que nace de esta historia es una creación de aquel espíritu nuevo, mediador entre el mundo antiguo y el nuestro; y este espíritu es el *quid* que este proceso creador configurará a nuestro ojos como *Historia de los Derechos romances*, distinta de la Historia del Derecho de los otros pueblos.»

6. G BRAGA DA CRUZ, *O Direito subsidiario na Historia do Direito português* (Coimbra 1975); IDEM., *Conferencia en la Real Academia de Jurispru-*

no quiso ver —más bien me inclino por lo primero— el problema del nacionalismo anti-Partidas, fruto del nacionalismo portugués que, lógicamente, es anticastellano, y que, incluso, sería exacerbado a partir de la secesión posterior a la unión personal de los reinos bajo Felipe II y monarcas posteriores. A este respecto, es ilustrador el acercamiento al Derecho castellano durante la unión personal⁷, acercamiento dirigido, a mi parecer, en el sentido de hacer a las Partidas Derecho subsidiario, y que se frustraría por dicho nacionalismo.

La traducción al catalán se habría hecho, según una opinión generalmente aceptada e indiscutida, para posibilitar la utilización de aquella magnífica exposición de Derecho feudal contenida en Part. 4,26 y a fin de hacer posible la pretensión del príncipe catalán de lograr una jerarquización y sumisión de la nobleza. Pero, por más que pienso, no me acaba de convencer la hipótesis de haber sido traducido aquel voluminoso texto de las Partidas sólo para la aplicación del simple título de Derecho feudal. Me parece más lógico y convincente que se hubiera traducido por verse en él una magnífica *Summa* del Nuevo Derecho, que podría ser utilizada como Derecho supletorio. Pero una reacción nacionalista la habría rechazado como en Portugal.

b) Para mí es claro que el Ordenamiento de Alcalá intentó para Castilla que las Partidas fueran aplicadas como Derecho subsidiario en defecto de las Leyes y de los Fueros, esto es, en defecto de la legislación, que ahora se reserva el rey en exclusiva, y de la costumbre municipal, nacida de la vida autonómica, y recogida en los fueros municipales. Pero esta pretensión del Ordenamiento de Alcalá no debió de ser entendida por los contemporáneos o, quizá mejor, no quiso ser seguida por los juristas. Lo confirmó después L. Toro 1, diciendo: *e agora somos informados que la dicha ley no se guarda ni ejecuta enteramente como debía.*

Ya he dicho que los juristas contemporáneos no quisieron entender lo que pretendía y quería Ord. Alcalá 28,1, que era darle

dencia y Legislación (Madrid 1971). Para Cataluña vid. R. D'ABADAL, «Las Partidas a Cataluña durant l'edat mitja», en *EVC* 6 (1912).

7. B. CLAVERO «Lex regni vicinioris Indicio de España en Portugal», en *BFDC* 58 (1982) 239 ss.

«carácter legal» a las Partidas, pero no «que fueran leyes», pues tener valor legal significa poder ser aplicadas, simplemente, pero con carácter subsidiario, en defecto de las leyes del Ordenamiento y de los fueros municipales en uso, esto es, del Derecho municipal consuetudinario. Lo repite claramente Ord. Alcalá 28,1, insistiendo en que las Partidas

...sean guardadas, è valederas de aquí adelante en los pleytos, è en los Juicios, è en todas las otras cosas, que se en ellas contienen, en aquello que no fueren contrarias à las Leys deste nuestro libro, è à los fueros sobredichos.

Es decir, que sean usadas en los tribunales y en la aplicación extrajudicial, pero sólo en defecto de las leyes y de los fueros. No con valor general como las leyes, sino sólo en defecto de leyes y fueros, esto es, como Derecho supletorio. Lo aclarará L. Toro 1 al decir paladinamente ya *en defecto*. De nada vale que un poco antes se diga que *nin fueron avidas por Leys* y que *damoslas por nuestras Leys*. No fueron tenidas por leyes, no fueron promulgadas porque habían nacido para ser una obra principalmente doctrinal, un Espejo, con la forma de una *Summa* del Nuevo Derecho, pero que podía servir para la aplicación práctica.

Así, pues, se quiere y se permite que las Partidas sean usadas en la aplicación judicial, en la aplicación litigiosa, y *en todas las otras cosas*, esto es, en la aplicación extrajudicial —la que yo gusto denominar aplicación pacífica frente a la menos pacífica por litigiosa—, pero *solamente* en aquello que no fueren contrarias a las leyes y a los fueros municipales. Es por ello que no me canso de repetir que *sólo* se podrían aplicar *con carácter subsidiario*; es decir, se pueden aplicar solamente en defecto del Derecho especial de las Leyes y la costumbre municipal, pero no contra, lo cual sería un despropósito si se les hubiera dado carácter de *verdaderas leyes*, puesto que de ser tales leyes derogarían a las anteriores contrarias y prevalecerían frente a los fueros. Debemos recordarnos de estas interpretaciones, de estas opiniones, al comentar las tan dispares de celebrados autores de épocas que se llamaron doradas y que hace tiempo denomino yo, sin mucha ironía, *Neuzeit* hispánico; sorprenden, aunque hayan sido hechas con fines interesados.

Esta es la gran reforma del Ordenamiento de Alcalá, y reforma de carácter «constitucional», consistente en el paso de un sistema de Derecho común visigodo —constituido por un Derecho especial de fueros municipales y un Derecho supletorio de *Liber iudiciorum*— a un sistema de Derecho especial de legislación real y costumbre tradicional con un Derecho subsidiario de Partidas ⁸.

8. Naturalmente que Ord. Alcalá 28,1 es la gran reforma operada en las leyes de Alcalá de 1348, hasta el punto de que viene a ser el punto central de dicha legislación y que le da un cierto carácter «constitucional», modificador del sistema jurídico anterior. Pero conviene retener que no son tales reformas algunas de las que se le venían atribuyendo, especialmente por los civilistas anteriores al Código civil, y que plasmó Galo Sánchez en su conocido Manual diciendo que el Ordenamiento introdujo trascendentales reformas en el Derecho tradicional castellano. Así, la tan comentada de Ord. Alcalá 16,1 que estableció que de cualquier forma que el hombre se obligase quedaría obligado, no sería más que la confirmación legal de una práctica ya anterior, que supone la caída de la *stipulatio*, desaparición, por lo demás, lógica en el ambiente jurídico alto medieval. Asimismo la de Ord. Alcalá 19,1, que establece la validez de las mandas en el supuesto de invalidación del testamento por falta de institución; se invalida el testamento pero conservan validez las mandas. No hay reforma ni innovación alguna. Existiría duda, y se quería resolver esta duda con afán de facilitar las mandas en general, pero especialmente, quizá, los legados *pro anima* y las mejoras por legado. En un ambiente ya influido por el Nuevo Derecho, los juristas optaron por aquella de las soluciones discutidas por Sabinianos y Proculeyanos que favorecía la pretensión, o, si se prefiere más sencillo, que en la práctica se solucionaba ya de la forma que coincidía con la escuela romana. En cualquiera de los supuestos, la ley del Ordenamiento vino a confirmar una práctica ya seguida.

Una interesante y trascendental reforma, pero de grado inferior, sin duda, a la de Ord. 28,1, y que no suele ser citada ni apreciada su importancia es la contenida en Ord. Alcalá 27,1. Bajo el título «*De la significación de las palabras*», esta ley 1 y con el epígrafe «*Como se entiende muerte segura*», dice el Rey que *en los perdones que hiciere en adelante toda muerte se entenderá ser muerte segura* (sobre seguro fecho) salvo la que se probare que fue peleada. Persiste la consideración romana de *crimen impetu* junto a la medieval de muerte sobre seguro, seguridad de salvo o tregua, que se consideraba muerte alevosa, que venía a ser, como califican los penalistas de hoy, un delito complejo de muerte y violación de tregua y que se penaba con la muerte. Es un considerable cambio, porque, en principio, se excluye el perdón de la pena de muerte en los homicidios sobre seguro fecho, pero, además, en la práctica se iría generalizando la idea de la última parte de la ley: que es muerte segura toda la que no fuere peleada, aun sin existir seguridad. Es un cambio considerable, pues vendrá a suponer el establecimiento de una protección mediante una tregua general impuesta por el rey, una paz real que crea una «fidelidad ciudadana» de los naturales del Reino, cuya violación califica de aleve. Pero conviene

Es el frustrado Derecho común hispano, al que aludí más arriba para indicar la gran importancia de las Partidas en nuestra Historia

advertir que Ord. 27,1 no es innovación de las leyes de Alcalá, pues ya se había establecido en Cortes anteriores. Mas lo cierto es que se consagró en la práctica y se produjo un cambio con trascendencia en el Derecho penal, pues se superó el sistema medieval de paz general reforzada por paces especiales sustituido por una protección general establecida, ya, por el poder público. Así sería y así lo entendió Díaz de Montalvo, que dividió la ley, enviando lo referente a los perdones al lugar correspondiente de la significación de las palabras, *de verborum significatione* de sus Ordenanzas Reales, y el final, como parte dispositiva: *Toda muerte es segura, salvo la que fuere peleada*, al título correspondiente de homicidios, con lo cual pasó a ser muerte segura, muerte alevosa toda muerte, salvo el *crimen impetu*. El alcance de este cambio, conocido de viejo en Compostela, se podría ver en la Tesis, por desgracia inédita, de C. PARDO NÚÑEZ, *El aleve*, que lo recogía. Ahora, también lo pudo utilizar en Compostela y lo usufrutua E. MONTANOS (*Estudios de Derecho criminal* [Madrid 1990] pp 125 y 274), sin agradecer siquiera, por lo que conviene advertir que es idea compostelana, así como docenas de otras que se utilizan en tales estudios y que aparecen como puestas por una mano invisible, siendo así que es conocida y que es la misma de *AHDE* 29 (1959) p 543.

Pero también Ord Alcalá 28,1 supone un cierto cambio, que será trascendental para la organización, y determina un nuevo orden. Estamos ante el fin de la enemistad y de la autotutela.

A partir de ahora tutela la monarquía, y desaparece la autotutela. Desaparece la autotutela porque aparece la tutela de la monarquía, de la nueva organización política; nace el poder público que tutela y no cabe la autotutela. Hay que obedecer al nuevo poderoso que protege, porque el poder es síntesis de protección y obediencia. Hay que obedecer al nuevo dueño que protege. Emerge el dueño y la libertad se sumerge. El refugio de la libertad será la libertad de opinión, y, cuando ésta se combata, se luchará por la libertad de opinión y después, por la libertad de expresarla. ¡Cuánto cambia la libertad! ¿Será mejor hablar de libertades?

Asimismo, al desaparecer la autotutela desaparece la enemistad en forma de *inimicitia*, cuya declaración era la base y comienzo de la venganza en la autotutela del estado de autotutela socialmente regulada. Es el principio del fin de la enemistad. La enemistad comienza a desaparecer en su forma de *inimicus* en la nueva organización política, pues la organización protege y ejerce una venganza ya pública. Y la enemistad en todas sus formas desaparecerá totalmente dentro del Estado pacificador.

Desaparece la enemistad y aparece el enemigo. Enemigo ahora es el otro, el que está fuera de la organización estatal ya, el otro es el enemigo, el enemigo político, de la *polis*. Nace así la política, arte de la relación de las organizaciones políticas y cuya esencia es la distinción amigo-enemigo. Hay que aprender política. Hay que aprender el arte de saber distinguir al enemigo. Pero, poco a poco, hemos llegado ya al Estado moderno saliéndonos del Ordenamiento de Alcalá.

del Derecho, que fue malogrado por el interés de los juristas, si bien sigue siendo grande la importancia de las Partidas aunque sólo hubieran logrado ser la legislación principal. No ha sido, pues, la reacción de los vencidos Derechos municipales frente a la política regia de centralización y unificación, sino, repito, el interés de los juristas lo que malogró aquel posible Derecho común.

La modificación de la organización, el otro componente, junto con la norma, cuya síntesis constituye el Ordenamiento jurídico, se opera también en el reinado de Alfonso XI, pero no en el Ordenamiento de Alcalá. Por consiguiente, no es cuestión a tratar en este momento ⁹.

c) Una vez más repito que volveré sobre el tema y sobre otros de sus aspectos también, pero antes, ahora, quiero decir que los defensores y propagandistas del Nuevo Derecho, del que presentaban como «sistema jurídico perfecto», quisieron imponerlo y, para ello, quizá, interpretaron el *fasta aqui non se falla que sean publicadas por mandado del Rey, nin fueron avidas por Leys* como indicativo de que ahora ya eran leyes como las de Cortes y, después, las Pragmáticas. En verdad admira tal interpretación, admira que se diga que Ord. Alcalá 28,1 equiparaba las Partidas

9. No es de este momento y lugar pero siento la tentación de insinuar algo acerca del cambio de la organización porque junto con el cambio de las normas, que sí se opera en el Ordenamiento de Alcalá, ocasiona el cambio del Ordenamiento jurídico, y determina el comienzo del nuevo Ordenamiento jurídico bajo medieval. Comienza aquí, por consiguiente, en el reinado de Alfonso XI, el período Baja Edad Media de nuestra Historia del Derecho.

La transformación de la organización viene dada por la centralización y consiguiente desaparición de la autonomía municipal, que lleva aparejada la pérdida de la capacidad normativa de los municipios y respectiva muerte del Derecho municipal. Se produce una crisis de la situación de *plenitudo potestatis* medieval, dentro de cuya organización era posible la autonomía, puesto que no infringía la prohibición de enajenar *fonsado, moneda forera, iusticia e suos iantares* que era lo que se vedaba al Rey. Pero la autonomía era y es incompatible con la soberanía; la soberanía, que se consagrará con el Estado moderno pues no existía antes, pero que empieza a vislumbrarse, así como el Estado, en los pagos sicilianos del sorprendente Federico II. Nacerá la soberanía y morirá la Edad Media, pues la soberanía es cabalmente la fórmula de superación del inviable planteamiento medieval de las dos espadas. La soberanía va a ser poder en lo temporal y en lo espiritual.

a las leyes de Ordenamientos y les concedía una aplicación preferente, en lugar de la aplicación subsidiaria querida por nuestra Ord. Alcalá 28,1. En verdad admira tal interpretación, salvo que fuera hecha con el torticero fin de imponer totalmente y con carácter preferente el Nuevo Derecho contenido en las Partidas, basado en la tradición jurídica romano-oriental, y suprimir el Derecho tradicional hispánico —nuestro caudal traslaticio, que dijo P. Merêa— procedente de nuestra tradición romano-occidental. Casi lo lograron, y digo casi, porque, a pesar de todo, perduraron, por la aplicación del Fuero real y de los otros fueros, al lado de las preponderantes Partidas, algunas de nuestras instituciones más típicas, persistencia que hizo necesaria su fijación y aclaración en unas Leyes de Toro desafortunadas por haber sido hechas por estos juristas desconocedores del Derecho tradicional y ebrios de romanismo ¹⁰, y que fueron lo que persistió del Derecho tradicional en Castilla después de la Recepción total operada con la ayuda de esta interesada interpretación de los juristas.

Es sorprendente, pero era lo que les convenía a quienes querían ser ellos y no el rey quienes dijeran el *ius* en defecto de normas y quienes pudieran interpretarlas —y lo lograrán, como veremos, con la claudicación de los reyes con las «leyes de citas»— frente a Ord. Alcalá 28,1 que establecía

Et porque al Rey pertenesce, è hà poder de facer fueros, è Leys, è de las interpretar, è declarar, è emendar dò viere que cumple, tenemos por bien que si en los dichos fueros, ò en los libros de las Partidas sobredichas, ò en este nuestro libro, ò en algunas Leys de las que en el se contienen, fuere menester interpretacion,

10. Lo repito, y aprovecho la ocasión para salir al paso de lo que se dijo (R. GIBERT, «Leyes de Toro», en *NEJ SEIX*) acerca de mi conocida opinión, poniéndola en entredicho con cierta ironía, con la afirmación de que Wieacker (*Privatrechtsgeschichte* cit.) sostenía que los juristas eran los autores del Derecho del Neuzzeit. Conozco a Wieacker y sé lo que dice, por lo cual sé que este tan autorizado autor no dijo que lo hubieran hecho siempre bien. Yo reconozco que estos juristas hicieron las leyes de Toro, *ergo* estoy en la ortodoxia wieackeriana, pero sigo afirmando que no lo han hecho bien. Y aprovecho ahora para añadir que otros juristas de parecido tenor ayudaron a empeorarlas y hacerlas insufribles con sus sorprendentes comentarios. Tendremos ocasión de comprobarlo un poco más adelante.

ò declaracion, ò emendar, ò annadir, ò tirar, ò mudar, que Nos que lo fagamos:

Y se dice más. El rey vuelve a declarar su poder de legislar en exclusiva, como ya se había hecho desde Espéculo 1,1,13 y Part. 1,1,15 ¹¹, y, para abarcar todos los supuestos posibles, se añade:

Et si alguna contrariedad paresciere en las Leys sobredichas entre si mesmas, ò en los fueros, ò en qualquier dellos, ò alguna dubda fuere fallada en ellos, ò algunt fecho porque por ellos non se puede librar, que Nos que seamos requeridos sobrello, porque fagamos interpretacion, ò declaracion, ò emienda, do entenderemos que cumple, è fagamos Ley nueva la que entenderemos que cumple sobrello, porque la justicia, ò el derecho sea guardado

Y éste más que se añade, que se dice poder hacer el rey, es el cauce seguido para lograr suprimir las contradicciones (*contrariedades*), las dudas de interpretación y la regulación de instituciones, aspectos y situaciones no contempladas en las leyes y en los fueros. Y fue el cauce seguido por los juristas encargados por las Cortes para aclarar dudas acerca de las instituciones del Derecho tradicional en vigor, desconocidas para los juristas formados en el Nuevo Derecho y, especialmente, para solucionar las *contrariedades*, las contradicciones entre los textos que contenían el Derecho antiguo, de tradición romano-occidental, y las Partidas, que contenían el Nuevo Derecho, de tradición romano-oriental. Pero la labor fue hecha por juristas formados en este Nuevo Derecho, que desconocían el Derecho tradicional, y lo interpretaron con categorías del Nuevo, produciendo las conocidas desafortunadas consecuencias ¹².

Es clara, por consiguiente, la aplicación querida para las Partidas por el Ordenamiento, y es clara también la errónea y torticera interpretación sostenida por los autores, que en ocasiones vierten afirmaciones sorprendentes, y más en quienes pasan por afamados juristas de la llamada Edad de Oro de nuestra jurisprudencia y tenuta por clásica. Son, eso sí, los protagonistas de nuestro Neu-

11. Vid. A. OTERO, «Sobre la “plenitudo protestatis” y los reinos hispánicos», en *AHDE* 34 (1964) 149 ss

12. Vid. A. OTERO, «La mejora», en *AHDE* 33 (1963) 94 ss.

zeit; no tenemos más. Nos lo refleja claramente Antonio Gómez ¹³, quien, como ya observó Llamas Molina ¹⁴, afirmaba:

«en primer lugar se debe juzgar por las Leyes de Toro, y a falta de estas por las de Partidas, aunque no se pruebe que esten en uso, y por ultimo por las del fuero que se acostumbre usar, y en defecto de todos estos cuerpos legales se han de sentenciar por el derecho común de la jurisprudencia romana y emperadores (?), que se lee y aprende en las universidades ó estudios generales».

Esto es lo que toma Llamas Molina de Antonio Gómez y repite en la página 90 de su Comentario a las Leyes de Toro. No quito ni pongo nada, sólo añadido las interrogaciones. Ya Llamas Molina dice que:

«causa no pequeña admiración que previniéndose en la ley con palabras espresas, claras y terminantes... no haga mención el Gómez (sic) mas que de un ordenamiento y un fuero siendo así...; y aun se hace mas notable que invierta el orden establecido por la ley, dando preferencia á las Partidas respecto de los fueros, siendo así que la ley la pospone á estos. Todavía es más digno de notarse que suponga como consecuencia deducida de la ley, que cuando no basten los expresados cuerpos legislativos nacionales para la determinación de las causas, se deben juzgar por el derecho común de los romanos, no haciendo la ley la más mínima mención de tal derecho, y antes bien virtualmente prohíbe que se pueda hacer uso de él...»

Y esto es lo que dice Llamas Molina de Antonio Gómez. Yo hace tiempo que lo tengo calificado. De Llamas Molina ya diremos alguna «cosa» más que el *sic* añadido.

Las Leyes de Toro, en su ley primera, siguen repitiendo casi exactamente lo establecido en el Ordenamiento de Alcalá, exacta y claramente, por lo cual es sorprendente y despropositado lo que dice Antonio Gómez en el principio de su comentario a L.Toro 1, que hemos visto a través de Llamas Molina, y que puede que fuera un criterio ya seguido desde el Ordenamiento de Alcalá por

13. A. GÓMEZ, *Ad leges Tauri commentarium absolutissimum* (Madrid 1768) p. 4.

14. S LLAMAS MOLINA, *Comentario critico, jurídico literal a las ochenta y tres leyes de Toro I* (Madrid 1853) p. 90.

los juristas. Sorprendente y casi descalificador, pero triste, porque estos juristas —tan honestos además— fueron los elaboradores del Derecho del Neuzeit hispánico, vuelvo a repetir, cuya herencia vivimos. Y decidida y rotundamente descalificador parece el afirmar, como hace Antonio Gómez, que *lex est divinarum atque humanarum rerum notitia*¹⁵. Aunque lo haga también Gregorio López en Part. 1,1,1 Glosa 2, y que un anotador de Códigos de la Publicidad nos aclara que allí ley equivale a Derecho o jurisprudencia, impropiedad que —nos dice— debe su origen a la rivalidad entre los juristas romanos y los filósofos estoicos, atribuyendo cada uno a la ciencia que profesaba el poder de hacer buenos a los hombres; y por eso Ulpiano definió la ciencia del derecho del mismo modo que aquellos filósofos antiguos definieron la filosofía. Muy bien, de acuerdo, pero Ulpiano definió así la jurisprudencia y no la ley. Se trata de una confusión grave, que me hace recordar la ciceroniana, de ingrata memoria, de identificar *nomos* con *lex*, aunque en este nuestro caso sea *jurisprudencia* con *lex*. Es mejor dejarlo así; consignarlo nada más.

d) La fiebre de este romanismo fue tal que hasta los manuales de Derecho patrio se denominaron Instituta o Digesta, y esta fiebre, especie de furor romanístico, predominó entre nosotros hasta ser suplantada por la panacea del germanismo¹⁶, que perduró

15. GÓMEZ, *Ad leges Tauri* cit p. 5

16. En verdad es admirable, y yo admiro a aquella germanística que llevó a grandes logros, aunque luego hayan sido superados, y que condujo a los historiadores del Derecho al maravilloso mundo medieval, aunque lo creyeran totalmente germánico, cuando en realidad parece ser continuación de la baja romaneidad con cierta influencia germánica, o, quizá mejor, influencia de lo germánico como catalizador de la remodelación de lo romano, dando lugar a los Reinos de Occidente, consecuencia del establecimiento de los pueblos germánicos en las provincias del Imperio romano. Hasta aquí se comprende, pero lo que resulta poco comprensible es el entusiasmo e incondicional adhesión producida por las endebles obras de FICKER (*Sobre el íntimo parenteseo entre el Derecho godo-hispánico y el noruego-islandico* [Trad. Rovira Armengol] [Barcelona 1928]), de MELICHER (*Der Kampf zwischen Gesetses und Gewohnheitsrecht im Westgotenreiche* [Weimar 1930]) y el endeble y con datos equivocadamente interpretados de HINOJOSA (*El elemento garmánico en el Derecho español* [Madrid 1915]). El deslumbramiento del germánismo fue tal que se llegó a creer germánico todo lo medieval o, todo lo más, mezcla de romano y germánico como suponen algunos de los más moderados germanistas nuestros.

hasta ser superado el dogma germanístico por un mesurado y equilibrado enfoque de nuestro Derecho, determinado por el descubrimiento del Derecho romano vulgar, que ayudó a reconducir a la tradición tardo-romana mucho caudal tenido por influencia germánica¹⁷. La voz de alarma frente a los excesos del germanismo

17. El verdadero descubrimiento para mí fue el de nuestra tradición jurídica, representada por los libros jurídicos de última hora de Occidente, que se presentan como simplificaciones corruptas de los originales clásicos, cuya evolución de forma comienza siendo una simplificación en las ediciones de *codex*, iniciadas inmediatamente después de las reformas procesales de Diocleciano, y cuya transformación de fondo viene determinada por la legislación de Constantino y sus sucesores. Pero lo interesante para mí no es tanto el descubrimiento de un Derecho distinto al contenido en el *Corpus Iuris*, considerado Derecho oficial por Brunner, siendo así que el Derecho oficial de Occidente era el contenido en aquellos textos tardíos de Occidente, olvidados desde que Savigny los postergó por considerarlos de un nivel inferior al del *Corpus Iuris*. Lo verdaderamente interesante, si no me equivoco, fue el descubrimiento de estos textos, redactados con los materiales elaborados por las Escuelas jurídicas de Occidente y que contenían un Derecho coincidente con las prácticas encontradas por Brunner, y que era el realmente vivido y legado por la antigüedad a la Edad Media antes de la recepción erudita del *Corpus Iuris*. Se descubrió nuestra tradición jurídica, contenida en estos textos ya olvidados por la postergación de los historiadores de la Escuela Histórica, seducidos por el academismo y clasicismo de la codificación oriental. Se descubrieron el discutido Edicto de Theodorico, el Edicto de Eurico, el Breviario de Alarico —verdadero *Corpus Iuris* de Occidente—, y el *Codex revisus* que desemboca en el *Liber iudiciorum*, codificación final visigoda de las leyes y del edicto. Codificación ahora no de las *leges* y el *ius*, porque ya no había *ius*, sino codificación del Edicto renovado, al que se añadieron, en el lugar correspondiente, las leyes —que ahora ya eran leyes— de los monarcas visigodos Chindasvinto y Recesvinto, que integraron en las suyas las más usadas *leges* del Breviario, por lo cual pudo éste ser suplantado enteramente por el *Liber*. Es, para mí, la satisfacción y la alegría de descubrir nuestra estirpe, sobre todo después de haber vivido en una morada vital prestada, que nos proporcionaron los descubridores del *Corpus Iuris* y elaboradores del Nuevo Derecho y, después, también los hombres de la Escuela Histórica. Se despreciaba nuestro verdadero origen, lo que no necesitaron hacer los alemanes, pues ellos no tenían estirpe romana y pudieron adoptar el Derecho de la Recepción sin sufrir los trastornos que originó la Recepción entre nosotros por la existencia de una estirpe romano-occidental contra la que chocaba fuertemente el Nuevo Derecho de estirpe romano-oriental encarnizadamente defendido por los juristas. Tenemos una tradición, y éste es el camino a seguir por los historiadores del Derecho español. Pero el descubrimiento y su mensaje han pasado desapercibidos y sin oír por la mayoría. Sin embargo, se impone el comenzar nuestra Historia del Derecho por estos textos redescubiertos, que contienen el verdadero legado de Roma, pero con la consideración de todo el proceso de formación del Derecho romano que desemboca

fue dada por P. Merêa ¹⁸, y desde entonces parece que cesó el entusiasmo germanístico, ahogado también por sus trabajos de Derecho privado medieval y por los de otros que siguieron los nuevos planteamientos.

He llegado hasta el germanismo saltándome el deslumbramiento del sociologismo por parecerme escasa su trascendencia, que estaría constituida principalmente por los sosos y uniformes trabajos de Hinojosa, entre los cuales no se encuentran aportaciones estimables, aunque contribuyó extraordinariamente al fomento de nuestros estudios.

Ahora, sin embargo, he llegado hasta el fin del protagonismo del germanismo para contemplar, un poco defraudado, el escaso eco que encuentran las tendencias orientadas hacia el romanismo de nuestra tradición hispánica; el romanismo occidental de última hora, el que hemos heredado realmente y que se contiene en los textos que, a pesar de ser romanos, no puede menos que considerarse hispánicos ya, como son el Edicto de Eurico, el Breviario de Alarico y, por último, el *Liber iudiciorum*. Probablemente impulsado, otra vez, por una mano invisible he seguido en busca de nuevas manifestaciones de romanismo tradicional, convencido de que, como se ha dicho ¹⁹, el Derecho romano tradicional es como un pato que, a veces bucea, pero que, con toda seguridad, vuelve a emerger. Y mire usted por dónde, ahora emerge en una pretendida Historia del Derecho europeo, que tiene como centro el Derecho romano, hacedor de Europa para Koschaker. No sé lo qué es Europa, porque no acaban siquiera de ponerse de acuerdo en lo que quieren hacer que sea, por lo cual me parece que es poner como centro de una Historia un futurible. Koschaker ²⁰ suponía que Europa es una creación espiritual, consecuencia de la Recepción del Derecho romano y del Catolicismo romano. Por aquí

en ellos, a la manera de los historiadores del Derecho indiano, que incluyen en su Historia del Derecho el Derecho castellano.

18. P. MEREIA, *Estudos de Direito visigótico* Prólogo (Coimbra 1948).

19. C. SCHMITT, «Carta a Alfonso Otero», en *Estudios jurídicos homenaje a Alfonso Otero* (Santiago 1981) p. 13.

20. P. KOSCHAKER, *Europa und das römische Recht* (München 1947); *Europa y el Derecho romano* (trad. J. Santa Cruz) (Madrid 1955) cap I.

puede que venga esta Historia del Derecho europeo preconizada desde la Max Plank, que parece una Historia del Derecho del Neuzeit y, por consiguiente, una Historia del Derecho romano en la Edad Moderna, vista, naturalmente, a través de sus protagonistas, los juristas. Estamos, a lo que parece, en lo mismo de siempre: una Historia del Derecho romano en la Edad Media, una Historia del Derecho romano en la Edad Moderna y, ahora una Historia del Derecho europeo. No se acaba de caer en la cuenta de que el Derecho romano dejó de ser romano con la desaparición de Roma, y al ser manipulado por gentes que no eran romanas, para hacer frente a situaciones nuevas, no sentidas en el mundo antiguo. Y ahora un Derecho europeo entendido, parece ser, como un Derecho romano en Europa, estimando que es su principal protagonista, cuando Europa aún no ha sido ni acaban de hacerla. Y el Derecho español, en ese ambiente, aparecerá poco y a través de los ínclitos Díaz de Montalvo, Antonio Gómez, F. de Vitoria y demás, porque es lo que tenemos, pues las Partidas, por ejemplo, no son conocidas, como lo demuestra el desconocimiento de Koschaker en su Europa y el Derecho romano. Cada día estoy más convencido de que Europa es nostalgia del Imperio romano.

Por lo que va dicho pudiera parecer que arremeto contra el romanismo, y nada más lejos de la realidad. Juzgo como creo que se merece nuestro romanismo bartoliano, que es el tono de nuestra literatura jurídica. Admiro, sin embargo, y tengo en alta estima a la romanística moderna que, con todos los medios de la moderna crítica, intenta reconstruir aquella maravillosa construcción romana para presentarla, no como el «sistema jurídico perfecto», como se hizo otrora, sino como ejemplo fecundo del «proceder jurídico perfecto»²¹. Una lección de quehacer la de los romanistas actuales, y una lección también de gran utilidad para la política del Derecho en este momento en que se sigue hablando de crisis del Derecho. Una lección que nos impulsa a intentar conseguir un Derecho de juristas, hecho por los juristas. Y no menciono la

21. Ya entre nosotros lo proponía A. D'ORS en su fecundo estudio *Presupuestos críticos para el estudio del Derecho romano* (Salamanca 1943) p. 20 y ss.

vuelta a Savigny, porque, para algunos, el nombre de Savigny es un símbolo reaccionario.

* * *

Unos años más tarde, veinticinco años después, García Gallo volvió sobre el tema de Partidas con otro trabajo, después de su aportación anterior, que fue, además, un indiscutible revulsivo para los historiadores del Derecho, y sirvió para reavivar la atención sobre las Partidas²². Arias Bonet ha sido, para mí, un investigador que se ha destacado en el renacer del estudio del Código alfonsino, y lo es, en mi opinión, por ser jurista. A él se debe la edición y análisis del código de Londres, juzgada como una de las aportaciones más valiosas para su conocimiento, aunque se deben destacar más, quizá, sus estudios sobre institutos concretos²³, que no sólo nos ilustran de su tratamiento, sino que arrojan mucha luz sobre las fuentes utilizadas por los redactores, haciendo cada vez más claro (?) que debieron de ser pocas —fundamentalmente Azo, quizá— y de carácter escolar, y no aquella cantidad y variedad a que nos tenía acostumbrados nuestro don Galo²⁴, aunque ya se había puesto de relieve en alguna ocasión²⁵ que no eran tantas ni tan variadas. Serían, según va pareciendo, algo así como las lecciones que los maestros hacían siguiendo el orden del texto legal, y que los alumnos traían de su estancia en las Universidades italianas. No tanto el *Corpus iuris* cuanto estas lecciones y alguna

22. A. GARCÍA GALLO, «Nuevas observaciones sobre la obra legislativa de Alfonso X», en *AHDE* 46 (1976) 609 ss.

23. Para la relación de trabajos de J. A. ARIAS BONET vid. GARCÍA GALLO, «Nuevas observaciones» cit. p. 610 n. 3 y 4

24. G. SÁNCHEZ, *Curso de Historia del Derecho* (Madrid 1960).

25. Fue lo que hizo P. BALLESTEROS, «Algunas fuentes de las Partidas», en *RCJS* 1 (1918). Poco más fue lo que se hizo antes de la preocupación de García Gallo sobre fuentes de las Partidas que merezca recordarse. Así, R. RIAZA, «Las Partidas y los “Libri feudorum”», en *AHDE* 10 (1933) 5 ss. J. MALDONADO, «Sobre relación ente el Derecho de las Decretales y el de Partidas en materia matrimonial», en *AHDE* 15 (1944), J. GIMÉNEZ y M. CARVAJAL, «El Decreto y las Decretales fuentes de la primera Partida de Alfonso el Sabio», en *Antologica Anua* (Roma 1954), aparte del comentario de la paternidad del maestro Jacobo de la Partida 3. Y fue poco más lo que se ha hecho después de él

Summa célebre como la de Azo, cual parece deducirse, por ejemplo, del tono escolástico de Part. 4,18,7-14 sobre emancipación. Se deben citar también los destacados trabajos de Iglesia Ferreirós y, ahora además, los de los americanos J. R. Craddock y R. A. Mac Donald, con cuya colaboración el equipo histórico español se ha visto notablemente reforzado.

* * *

Y nuevamente volvió García Gallo con otro esclarecedor trabajo en el que replantea el estado de la investigación sobre las Partidas y avanza nuevas opiniones y noticias propias y de otros investigadores, cuya relación y obras aparecen allí, y a la que remitimos a los lectores para no cansar con citas²⁶. Pero, a mi pobre entender, seguimos sin saber casi nada de lo que es más interesante de las Partidas.

e) A veces pienso, y ahora es una de estas ocasiones, que no se debe de seguir un camino adecuado, puesto que, después de casi medio siglo desde que García Gallo manifestó su preocupación, seguimos sin saber algo acerca de las Partidas. Claro está que el camino a seguir depende del fin que se quiera alcanzar. Si se quieren saber detalles acerca del día y la hora de la publicación de las Partidas, de si fue en Valladolid o Salamanca, de si estaba presente tal o cual personaje y datos por el estilo, muy interesantes, por lo demás, el camino seguido y que se sigue es probablemente adecuado, aunque, bien es verdad, no se ve resultado alguno. Pero estimo que, aparte de estos datos, más importante, para mí al menos, es conocer las Partidas: su contenido jurídico, claro, de donde procede y las vicisitudes sufridas por ese Derecho en ellas contenido hasta ser así como allí es, y las causas de la evolución operada hasta llegar a ser como allí aparece. Se puede entrever al menos, a pesar de las nieblas galaicas que, se dice, han rodeado siempre mi entorno, cuál es la tarea que estimo se debería de llevar a cabo. Por lo dicho, asoma la idea de que la labor fecunda sería una Palingenesia de nuestro gran texto de Par-

26. A GARCÍA GALLO, «La obra legislativa de Alfonso X. Hechos e hipótesis», en *AHDE* 54 (1984).

tidas. Hace tiempo que lo vengo pensando, y ya intenté que se hiciera con la Partida segunda. Se me alcanza que es una tarea ingente, quizá de toda una generación, y que no se terminaría ahí, sino que tiene una segunda parte, que es la posterior vida del Derecho contenido en nuestra obra desde su aparición: su interpretación —Glosa de Gregorio López y demás— así como su aplicación. Una tarea ingente, pero fecunda. Una tarea para la cual tenemos un ejemplo a seguir en la palingenesis realizada al Edicto de Eurico, en la cual se puede ver la evolución del Derecho romano hasta cuajar en este texto legal, contenedor del verdadero legado de Roma a Hispania junto, claro, al Breviario de Alarico, que debemos denominar *Corpus iuris* de Occidente. Un ejemplo a seguir con las Partidas nos lo proporciona A. d'Ors con su Palingenesis al Edicto de Eurico²⁷, aparte de que es una inestimable contribución para reconstruir los comienzos de nuestra vida jurídica, que se irá independizando de Roma hasta alcanzar una organización política independiente en la que engarzarse con el nacimiento de la Monarquía visigoda por obra final de Recaredo. He ahí la tarea. Todo se puede lograr, porque Dios ayuda y Sant Yago, especialmente en este año de gracia de mil novecientos noventa y tres.

II. EL ORDEN DE PRELACIÓN DEL ORDENAMIENTO DE ALCALÁ

Empecé proponiéndome simplemente una pequeña y sencilla consideración en torno a las Partidas que, al mismo tiempo, pudiera servir para presentar a continuación una muestra de la labor de su palingenesis que acabó de propugnar. Me había propuesto solamente dar a conocer algo de la vida de las Partidas a través de una hipotética adición al texto originario, que me ha parecido descubrir al estudiar el asesinato²⁸, materia de que trata la ley

27. A. D'ORS, *El Código de Eurico. Estudios Visigóticos II* (Roma-Madrid 1960).

28. Este estudio de la historia del asesinato ya estaba preparado en mil novecientos ochenta y uno, según anunció IGLESIA FERREIRÓS (*Homenaje al*

que supongo añadida. Pero, al contemplar el vacío existente en el conocimiento de las Partidas, se me han desbocado, tal vez, los corceles de la elocuencia, y voy camino de hacer ésta, que quería que fuese pequeña consideración sobre el texto alfonsino, una serie de reflexiones sobre las Partidas y su entorno, que terminará por ser, sin haberlo pretendido, una especie de caracterización del tránsito de la alta a la baja Edad Media y consolidación del nuevo sistema; tema y campo que, por lo demás, se merece algunas consideraciones, que celebraría fueran un poco estimables.

Pues bien, me ha parecido ver en Part. 7,27,3 —*Que pena merecen los asesinos e los otros desesperados que matan a los omes por algo que les dan*— una posible adición al texto original del Código de Alfonso X, que vendría a ser, junto con la mención de la aguja magnética, las dos únicas que conoceríamos. Ambas adiciones parecen ser posteriores a la redacción de las Partidas, puesto que la de Part. 2,9,28 tiene que ser posterior al año 1300, fecha del conocimiento de la brújula, y la del asesinato posterior a 1298, fecha de la publicación del *Liber Sextus* de las Decretales, en donde aparece por vez primera la decretal *Pro humani redemptione*.

Adiciones, supresiones y modificaciones de las Partidas se han insinuado muchas veces, y puede que constituyan un problema que sigue sin aclarar. Alfonso XI nos dejó dicho que *mandó enmendar y concertar* las Partidas para que fueran ciertas y no hubiera motivo de tirar, enmendar o mudar algo de ellas, con el fin de facilitar su inclusión en el nuevo orden de prelación que establecía. Hemos de hablar de esta enmienda y concierto que tan debatida ha sido, aunque a primera vista no parece dar pie para suponer importantes modificaciones. Sin embargo, estimo que antes cumple hacer algunas consideraciones acerca del orden de pre-

Prof Alfonso Otero cit. p. 22), Lo dio a la imprenta E MONTANOS (*Estudios de Historia del Derecho criminal* cit. p. 256-316), y allí se pueden ver también muchas consideraciones de rancio sabor compostelano. Digo esto por sí, al reproducir alguna de estas muchas ideas, se producen coincidencias, pues no me creo obligado a citar a la usufructuaria.

lación que determinó su aplicación, para facilitar la cual se dice que las Partidas fueron concertadas y enmendadas.

Ord. Alcalá 28,1 contiene el dicho orden de prelación de fuentes aplicables, pero decir, como se suele repetir, que Ord. Alcalá 28,1, contiene simplemente un orden de prelación de fuentes, parece una calificación poco ajustada y un sí es no es desafortunada. Ya hemos dicho más arriba cuál es el significado de la trascendental reforma del Ordenamiento de Alcalá, que viene a ser un cambio «constitucional», consistente en el paso de un sistema jurídico de Derecho común visigodo, característico del ordenamiento altomedieval, a un sistema de Derecho común de Partidas²⁹. Y el Ordenamiento de Alcalá parece ser también el final de una historia de la política de la realeza, que comienza en Nájera. Pero de esta importante historia hablaremos más adelante, al tratar del Derecho señorial —el que dice Ord. Alcalá 28,1 que se usa en «otras comarcas»— y su orden de aplicación, que, a pesar de ser importantísimo, no es mencionado siquiera por los historiadores del Derecho al describir el orden de aplicación del Ordenamiento. Aparte de esto, es también poco afortunada y poco precisa la enumeración usual de dicho orden de aplicar las fuentes. Se hace necesario o, por lo menos, no viene de más alguna consideración a este respecto.

Muchas veces he considerado que no se ha sabido apreciar debidamente el carácter de cada uno de los elementos de la prelación, e, incluso, que se ha omitido y se omite la mención de alguno de gran importancia como los «fueros de las comarcas». Estimo que este hecho viene de viejo, no es de nuestros días, y asimismo puede que la situación presente derive de la aceptación sin más de viejas opiniones. Sobre el orden de prelación han opinado multitud de autores; casi todos los que escribieron después del Ordenamiento, de las Leyes de Toro y de las Recopilaciones. No viene a cuento enunciarlos ni, menos aún, juzgarlos, sobre todo yo, que he sido tachado de despreciador de nuestra literatura jurídica. Quien quiera conocer a la mayoría de ellos y sus opi-

29. Vid. supra n. 8 y 9.

niones y juicios puede utilizar como medio a Llamas Molina ³⁰, el autor del Comentario Magno a las Leyes de Toro, un auténtico Acursio de nuestro texto castellano. De paso, se puede contemplar la doctrina. Por esta razón, para evitar empachos, vamos a hacer por nuestra cuenta, como es habitual, algunas consideraciones sobre la interpretación del orden de prelación de Ord. Alcalá 28,1, a pesar de que ya hemos dicho algo acerca de las Partidas y la manera de ser aplicadas, si bien puede surgir sobre la marcha algo de ellas, sobre todo al acercarnos a las Leyes de Toro. Puede que suceda que casi siempre se han ocupado de este nuestro orden de prelación historiadores poco conocedores, al parecer, del ordenamiento alto medieval, al que el Ordenamiento de Alcalá quería poner fin para sentar las bases del nuevo ordenamiento jurídico castellano, cuyo sistema de Derecho privado quedaría definitivamente establecido al imponerse como base de él la aplicación del Fuero Real y las Partidas, y había de llegar hasta nuestros días al confirmarse éstos, junto con las Leyes de Toro, como textos primordiales.

1. En la alta Edad Media se vivía un sistema que vengo denominando desde hace tiempo de Derecho común visigodo, consistente en la aplicación de un Derecho especial, constituido, en los primeros tiempos, por un Derecho de las relaciones señoriales vividas en los señoríos que surgen por doquier al desaparecer la Monarquía visigoda y, luego, después, también por el Derecho de la vida municipal, de los municipios que van naciendo; Derecho especial, señorial y municipal, en defecto del que se aplicaba como subsidiario el Derecho visigodo del *Liber iudiciorum*.

A) Esta situación de Derecho común visigodo se mantuvo sin alteración desde principios del siglo VIII hasta finales del siglo XII. Claro está que el caudal de normas aplicables, tanto en el ámbito del señorío como en el del municipio, iría aumentando paulatinamente. Los fueros municipales breves, con un pequeño número de normas de organización municipal, procesales y penales, núcleo originario de la vida del municipio, se irían aumen-

30 LLAMAS MOLINA, *Comentario cit.* pp. 37 ss.

tando por la sucesiva agregación de nuevas normas, pero este aumento no supuso un cambio sustancial en el carácter de Derecho especial de estos fueros³¹, que, además, tenían la impronta de exención de los malos usos señoriales para atraer pobladores a los nuevos centros urbanos y núcleos de población. De los fueros municipales nos han llegado una gran cantidad de sus documentos originarios, que se concedían como privilegios, y de las sucesivas confirmaciones; fueros que se ponían por escrito por su carácter de privilegios y frente a posibles cambios de la voluntad regia. De los señoríos no nos han llegado redacciones de su Derecho de esta época, cosa explicable si se tiene en cuenta que es un Derecho consuetudinario, que sólo excepcionalmente se recoge por escrito.

a) Allá por la segunda mitad del siglo XII tiene lugar un acontecimiento que había de ocasionar cambios en el planteamiento y en la producción del Derecho alto medieval. En fechas distintas en los diversos lugares, se van a recibir las influencias del que ya estamos acostumbrados a denominar el Nuevo Derecho, pero que conviene recordar que tiene inspiración romana. Los reyes, que al compás del avance hacia el sur, en la empresa de Reconstrucción de la monarquía visigoda, de la perdida España del Romance de Fernán González³², habían visto fortalecida la monarquía, y encontraban en las nuevas corrientes la justificación para su afán de centralización y correlativa unidad jurídica rota por la desaparición de la monarquía goda y posterior dispersión, consecuencia de las autonomías. El Nuevo Derecho venía a ser el gran enemigo de la autonomía y del Derecho municipal. El Derecho municipal, como he dicho tanto tiempo ha, se defendió mediante la redacción de los fueros municipales extensos, que venían a ser una especie de codificación de los elementos, Derecho especial y Derecho subsidiario, del sistema de Derecho común visigodo. Esta especie de codificación, que suponían los fueros extensos, ya servía para hacer frente al Derecho recibido, mediante una política de hechos consumados. El Derecho tradicional ya

31. Vid. A. OTERO, «El código López Ferreiro del Liber iudiciorum», en *AHDE* 29 (1959)

32. Vid. A. OTERO, «EL Camino de Santiago en el quehacer de España», en *Homenaje a F. Puy Muñoz II* (Santiago 1981)

era así un sistema completo que se podía oponer al Nuevo Derecho y a las pretensiones reales de cambio centralizador y unificador mediante su supresión.

El proceso de formación de los fueros extensos se aprecia bien en la Extremadura castellana. Allí me había centrado para contemplar el problema³³, y observaba la redacción del fuero de Cuenca, hecha con esta finalidad, y, después, su adopción, con más o menos adaptaciones, por muchos municipios. El rey Sancho IV lo mejoró, y extendió estas mejoras, por ejemplo, al fuero de Plasencia cuando lo confirmó en 1290; pero la política forera de Sancho IV tiene ciertos recovecos que no permiten ver claramente la posibilidad de un cambio de la política real de fomento de la Recepción. Para terminar ahora, quiero añadir solamente que me quedé corto con mi hipótesis de antaño, de suponer que los municipios habían hecho redactar sus fueros junto con el Derecho subsidiario, o habían adoptado el fuero privilegiado de Cuenca, hecho con este fin de oponerse a la Recepción. Me quedé corto, pues se llegó incluso a redactar un fuero modelo, un formulario a completar con los datos particulares identificadores de cada municipio. Apareció este formulario, que es el fuero de N descubierto por Roudil. Me sorprendió que García Gallo dijo simplemente que no es más que un formulario de fueros extensos perteneciente a la familia de F. Cuenca, a pesar de haber expuesto la hipótesis del formulario de fuero³⁴. No dije nada del importante descubrimiento del fuero de N, a pesar de que confirmaba con creces mi hipótesis sobre los fueros extensos, que para mí siguen siendo contenedores de un sistema completo, y una reacción frente a la Recepción.

Con la recepción comienza la lucha entre el rey —centralizador y reivindicador de la facultad de legislar y de hacerlo en exclusiva para conseguir un Derecho con el que lograr la unificación— y los municipios autonómicos, que venían siendo los protagonistas de la formación del Derecho, y que luchaban para

33. Vid OTERO, *El códice* cit.

34. A GARCÍA-GALLO, *Manual de Historia del Derecho español I* (Madrid 1971) p 384; *Los Fueros de Toledo*, en *AHDE* 45 (1975).

defender sus prerrogativas y su Derecho tradicional. El rey tenía el poder legislativo por ser el continuador de la monarquía visigoda restaurada por Alfonso II, pero no lo ejercía, delegando la facultad en las entidades autonómicas. Lo recordará Alfonso X en Espéculo 1,1,13 y Part. 1,1,15. El rey aspira a centralizar y a legislar en exclusiva, pero los municipios se resisten y luchan para conservar su autonomía; y la lucha será larga, pues durará hasta el Ordenamiento de Alcalá en donde el «Derecho local», según Galo Sánchez, cayó vencido en su lucha contra el «Derecho territorial», pero no llegó a saber que esto no era posible, pues no existió tal Derecho territorial³⁵.

35. El Derecho señorial así como el Derecho municipal, que fue sustituyendo a aquél en los nacientes municipios como exención de los malos usos señoriales, tienen como razón de ser la inmunidad y la autonomía; ambos son consecuencia de unas organizaciones autonómicas dentro de las cuales se fue formando el Derecho especial señorial y el municipal

Es desafortunada e infundada la formulación ya tradicional que distingue Derecho local y Derecho territorial, y dentro de este Derecho territorial, el legislado y el consuetudinario. El más conocido sostenedor de este planteamiento es Galo Sánchez (*Curso* cit. pp. 72 ss., que puede considerarse la síntesis de sus estudios «Sobre el Ordenamiento de Alcalá y sus fuentes», en *RDP* 9 [1922] y para la «Historia de la redacción del antiguo Derecho territorial castellano», en *AHDE* 6 [1929]), a quien parecen seguir los autores de manuales. La denominación territorial es un anacronismo, que no encontramos en las fuentes medievales, pues es término correspondiente al Estado moderno. Y desafortunada y reprochable es la distinción del mismo don Galo entre Derecho local —siempre se emplea este impreciso y confuso término para indicar el Derecho municipal— y Derecho de la tierra no organizada autonómicamente, que usa como equivalente de Derecho territorial (*El Fuero de Madrid. Prólogo* [Madrid 1932]). No tiene sentido hablar de Derecho de la tierra no organizada autonómicamente, si con ello se quiere designar el llamado por don Galo Derecho territorial consuetudinario —regulador de las nuevas situaciones nacidas después de la desaparición de la Monarquía visigoda y que no regulaba el *Liber*—, recogido en estos textos tardíos. Por lo menos, no es válido para todos los textos; según mi opinión, no es válido más que para un texto conocido. No se puede decir que el Fuero Viejo, el Ordenamiento de Nájera y los considerados extractos del Fuero Viejo, Ordenamiento de León, Ordenamiento de Nájera II y Fuero Antiguo de Castilla, sean Derecho de la tierra no organizada autonómicamente, si contienen Derecho Señorial, aplicable en los señoríos, pues los señoríos son entidades autonómicas. Podrá ser ajustada esta calificación para el Libro de los Fueros de Castiella, y la propondría desde este momento y hora

Hace tiempo que vengo pensando en la gran diferencia entre el Fuero Viejo y el Libro de los Fueros, y creo encontrarla en que el Libro de los Fueros no

A todo esto, nos deberíamos preguntar, debemos saber qué se hizo, qué fue del Derecho señorial. Pero vamos a dejar la respuesta de momento. Solamente adelantaremos que los fijosdalgo, los señores ya habían asegurado la pervivencia de sus privilegios, de su Derecho señorial mediante una negociación con el rey habida en un acontecimiento puesto en duda siglos después, en nuestros días, y no volvieron a tener, que yo sepa, problemas con los reyes por su Derecho, siempre respetado. Como se comprende, esto pertenece a la Historia del Derecho señorial, y lo hemos de ver en su momento de Alcalá.

Continuaremos, pues, con el Derecho municipal. Y debemos decir que después de la euforia forera provocada por la Recepción, y estimulada por las promesas de Alfonso el de las Navas, sigue un momento de calma en el acelerado proceso que venimos contemplando. Pero si siguiéramos observando el acontecer en tierras castellanas, y no volviéramos la vista hacia el Reino de León, incurriríamos en cierto descuido, y cometeríamos injusticia con la más que notable labor de Alfonso IX en su Reino leonés, en donde no parece percibirse lucha contra la Recepción ni, lógicamente, reacción municipal. Quizá por su quehacer frente a Castilla y al rey su pariente, se echó un cierto silencio sobre su tan notable como olvidada labor de pacificación y organización del su reino. No fue bien visto por las crónicas, y, quizá por esto, que podía

es un texto de Derecho señorial. El Libro de los Fueros contiene el Derecho de las tierras de realengo, esto es, de las tierras bajo el mandado del rey y sus oficiales; tierras que eran las que no estaban organizadas en señoríos autonómicos que disfrutaban de inmunidad. Así se explica que el Libro de los Fueros recoja textos de fueros municipales, como de Burgos, Nájera, Belorado, Cerezo, junto con fazañas reales, de su alcaldes, adelantados, merino mayor de Castilla, señores de Haro, y otros materiales considerados «buen Derecho», como pudieron ser las colecciones «esto es por fuero» y «fuero de omne», que causarían las coincidencias concretas con el Fuero Viejo; esto reunido porque reflejaría un buen Derecho que habitualmente se ansiaba. También los hombres de realengo tendrían interés en acogerse al ofrecimiento de Alfonso VIII y harían su Libro para que se les confirmara su buen Derecho y para tener una garantía frente a las arbitrariedades de los oficiales del rey.

Por lo demás, del llamado Derecho territorial nos ocuparemos al tener que hablar del Derecho que Ord. Alcalá 28,1 dice que se usa en «otras comarcas», del cual no se suelen ocupar los enumeradores del orden de prelación.

comprenderse, no se le incluyó en la lista de los reyes ³⁶. Es un proceder que se explica como fruto del nacionalismo castellano, pero difícil de justificar. Sin embargo, estas diferencias y tirantezas puede ser un poco la causa de las concesiones del fuero de Cuenca por Alfonso VIII a Béjar y Plasencia, que resultarían una cuña incómoda en el reino leonés, si bien esta penetración se seguiría después por Alfonso X, pero con otros fines. Alfonso IX no acude a las Navas de Tolosa. Castilla y León —¿o sólo los monarcas?— vuelven a ir por caminos diferentes.

Castilla y León, separadas por ideas ultramontanas sobre división del Reino, venidas por apostólico camino, traídas por apostólicas gentes, volvieron a unirse en Fernando III, pero sus políticas legislativas continuaron siguiendo rutas distintas, no se aunaron todavía, y tardarían en hacerlo; prácticamente hasta 1348 en Alcalá. León siguió fiel a su tradición visigótica y al *Liber*. Castilla tendría que volver a lo visigodo en busca de una legitimidad de origen para legislar, y hubo de volver al antes rechazado *Liber* —¡según la leyenda!—, aunque sólo fuera para poner punto final, para liquidar el sistema de Derecho común visigodo, mediante una codificación de sus elementos, mediante una codificación operada en el Libro del Fuero. Después de la liquidación, y para todo el reino, unido ya, se adoptó plenamente el Nuevo Derecho, basado en el Derecho del Imperio enemigo de la *Gotia* ³⁷. Ya veremos cómo se hizo. La decisión puede que haya sido políticamente acertada, pero no totalmente afortunada por lo que tiene de desafortunada la recepción ciega de la novedad de moda con desprecio de lo propio.

36 Por cierto, una de las muchas «cosas», que he dicho escribe Llamas Molina (*Comentario* cit. p. 74), es que no acierta a saber el porqué de denominar Alfonso IX al rey Sabio y haberse publicado, incluso, como de Alfonso IX el Fuero Real. No lo sabe, y, por encima, califica a Avendaño y a otros que tal hicieron de ignorantes, y les demuestra su error, como si de error se tratara. Claro que tampoco sabe explicar por qué se escribían en latín las obras de los juristas cuando ya las leyes se escribían en romance (p. 12 s.). Y tantas otras, y siempre con arrogancia tal que a Martínez Marina, a quien normalmente llama Marina, lo denomina erudito y diligente anticuario (p.44).

37. Vid. OTERO, «El Camino» cit. p. 217.

b) Ingenioso estuvo quien afirmó que Fernando III el Santo no legisló para no tener que dar cuenta de palabras vanas. El Santo rey no legisló pero, indudablemente, jugó un importante papel en el proceso evolutivo del Derecho, que venimos contemplando.

En tiempos de Alfonso VI tuvo lugar la conquista-anexión del reino moro de Toledo, que determinó la puesta en marcha del ordenamiento jurídico de un Reino que carecía de una tradición jurídica cristiana alto medieval, es decir de un Derecho especial complementario del Derecho común de *Liber*. Se puso en marcha la vida jurídica del nuevo Reino utilizando criterios altomedievales de conquista y repoblación, y haciendo frente con ellos a la situación nueva de incorporación de los conquistadores y continuación de su población mozárabe y musulmana. Así, se dio fuero a francos y castellanos, que sería confirmación del suyo originario con privilegios, y se respetó el Derecho de los habitantes: el *Liber iudiciorum* para los mozárabes, que habían seguido utilizándolo desde la ocupación musulmana. Conviene retener que el *Liber* va a vivir ahora una nueva experiencia de regir en exclusiva, sin ser acompañado por un Derecho especial complementario. El *Liber* es ahora el Derecho del Rey que incorpora el Reino, y, por su persistencia entre los mozárabes, va a predominar en el Reino toledano incorporado, conviviendo con el Derecho de los conquistadores.

Fernando III será el explotador de la jornada de las Navas de Tolosa, que significó la apertura de los grandes espacios andaluces; Fernando III fue el recuperador³⁸ de estos grandes espacios

38. Se habrá podido observar que evito denominar Reconquista a la lucha secular librada con el fin de restablecer el contorno de la perdida España visigoda. Mi convencimiento de que no ha habido una conquista musulmana me lleva a la conclusión de que no se puede hablar de Reconquista.

El último episodio de la situación permanente de guerra civil —real o latente— en el Reino visigodo, centrada ya en el bando de los sucesores de Chindasvinto y los de Wamba, hizo —¡otra vez!— buscar ayuda en el exterior, hizo que los hijos de Vitiza buscaran la ayuda de los musulmanes para combatir al rey Don Rodrigo, del bando de los sucesores de Chindasvinto. En la batalla de Guadalete, la defección de los hijos de Vitiza, puestos imprudentemente al mando de las alas del ejército real visigodo, completó la «traición» y dio lugar a lo que las Crónicas, a partir de la Mozárabe del 754, dieron en llamar la

andaluces. La recuperación de estas tierras ocupadas por los musulmanes se convierte ahora en una empresa de la monarquía, que, como tal empresa real, se opera con arreglo al Derecho del rey y de su Reino. El Reino castellano-leonés procedía de aquel Reino asturiano que se consideró continuador del Reino visigodo, y, como tal Reino, se organizó mediante la Restauración del visigótico Orden del Palacio (*Liber iudiciorum*) y de la Iglesia (*Hispana*). *Potestas* de la realeza goda y *auctoritas* de la Iglesia toledana son los dos pilares sobre los que se había asentado aquel Reino que nació de la conversión de Recaredo al frente de su pueblo. Se habla de un Reino de Tolosa, pero aparte de ser inviable dentro de la organización política imperial, no se dice cómo se construyó. Solamente existió el Reino visigodo de Toledo construido de una manera que hemos repetido ³⁹.

Pérdida de España. La jornada del Guadalete permitió a los musulmanes apreciar el estado de descomposición del Reino visigodo, que se presentaba como fácil presa para llevar adelante su expansión vertiginosa. La campaña de colaboración con los viticianos se convirtió en ocupación mediante pequeñísimas luchas y, especialmente, por medio de *amanes* o capitulaciones con los gobernantes de las distintas circunscripciones.

Los musulmanes, pues, no conquistaron Hispania, por lo cual no parece muy ajustado hablar de Reconquista. Al ser tenidos por doquier como colaboradores del bando viticiano, se les contempló como tales y no como enemigos conquistadores. Los responsables del gobierno de las distintas circunscripciones se fueron plegando al «colaborador» mediante capitulaciones o tratados. Hasta que un jefe, joven noble, antiguo *spatharius* de la Corte toledana, desterrado en tiempos de Vitiza, precisamente por ser del otro bando, del bando de Chindasvinto, les hizo frente en aquella escaramuza de Covadonga que se tiene como principio de la «Reconquista». No es tal, porque no ha habido conquista. Pero sí es el comienzo de la recuperación de la *Gothorum patria*, de la tierra de la *gens Gothorum* (*Liber 2,6*), y el comienzo, tímido aún, pero comienzo de la tarea que se emprendía; que fue la gran tarea de la Reconstrucción del Reino visigodo, que venía a ser el volver a construir la perdida España.

39. Se habla de un Reino visigodo de Tolosa, se menciona repetidamente el Reino de Tolosa, e incluso se insinuó un tránsito del Reino de Tolosa al Reino de Toledo. Se habla, se repite, pero nadie, que yo sepa, ha dicho ni dice cómo se construyó, porque juzgo que era inviable dentro de la organización política imperial, y es difícilmente concebible como Reino de *facto* en aquella zona de las Galias. Estimo que debe bastarnos pensar en una situación de predominio un tanto abusivo e irregular del Rey goda en aquella zona del Imperio en crisis. Claro que del Reino visigodo de Toledo tampoco se había explicado su nacimiento ni cómo había sido construido. Pudiera ser, todo es posible, que se pensara simplemente de un traslado del Reino de Tolosa a Toledo, y la irreal

Se conquistaba ahora con arreglo al *Liber* —Derecho del Reino— y se repartía lo conquistado entre el rey y los colaboradores, comenzando el sistema de repartimientos. Se inició un proceso que, con su consolidación, daría lugar a un nuevo *nomos* castellano-leonés para los territorios andaluces. El *Liber iudiciorum* regulaba la vida de los conquistadores asentados en las tierras repartidas de los Reinos de Sevilla, Córdoba y los otros reintegrados a España por San Fernando. Se hizo mediante la concesión del *Liber* como fuero de la capital del Reino, siguiendo la práctica medieval, pero sería para todo el Reino, aunque después, y como fuero de Sevilla o de Córdoba se extenderá concretamente a Carmona, Arcos, Jerez. Pero debe repararse en que estas concesiones del Fuero Juzgo como «fuero municipal», así como otras que de él hizo Alfonso X —en cierto modo sorprendentes después de haber publicado el Fuero Real— no suponía que las ciudades a las que se concedía adquirieran la condición de municipios auto-

construcción tolosana se convertiría en toledana realidad. Bien es verdad que en Compostela este vacío relleno de nebulosa no satisfacía y se ha intentado explicar la construcción del Reino visigodo, primero de los nacidos en Occidente como *exemptio ab Imperio*.

Tolosa habrá sido la sede del rey y la Corte del pueblo visigodo asentado en la Galia mediante el *foedus* del 418, y con las atribuciones que éste confería, que no eran atribuciones para crear un Reino. Todo lo más se puede decir, como ya hice en «Sobre la “plenitudo potestatis”» cit. p. 126, coexistencia del poder del emperador y sus magistrados y el poder de hecho del rey visigodo, cada vez mayor, dentro de una relación de dependencia del Imperio. Y tampoco se puede decir que el toledano fuera un reino de *facto*, como lo fue el Reino suevo. No estando de más considerar que la construcción sueva se hizo contra y de espaldas a Roma. También, como la visigoda toledana, se haría con materiales políticos romanos y con la colaboración de la Iglesia bracarense y de San Martín con toda probabilidad. Y bien pudiera ser que hubiera servido de modelo para la construcción del Reino de Toledo. Quizá se esclarecerían muchas cosas si conociéramos mejor a San Martín dumiense y su labor, la cual, sobre todo la por hacer, quizá era el objeto de su enigmático testamento; gran legado que debía ser para haberle encomendado su ejecución al monarca visigodo.

El Reino de Toledo fue ya Reino independiente *de iure*, que se creó después de romper con el Imperio. La creación del Reino de Toledo con materiales políticos romanos y en la línea de las directrices de San Gelasio, ya la hemos explicado, y la repetimos varias veces (A. OTERO, *La delimitación nacional de la Historia del Derecho* [Santiago 1971]; Sobre la «plenitudo potestatis» cit., «El Camino» cit.)

nómicos, y, por consiguiente, no podían crear Derecho, no tenían *auto nomos*. Según el *Liber* —Fuero Juzgo sólo puede legislar el rey, y la creación judicial independiente, a pesar de que ahora los jueces serían de nombramiento real y aplicarían el Derecho del rey, quedaba totalmente suprimida al volverse al sistema visigodo de la *antiqua Liber* 2,1,11— F. Juzgo 2,1,11 sobre procedimiento a seguir en caso de inexistencia de ley, que establecía: *Nullus iudex causam audire praesumat. quae in legibus non continetur; sed...*, estableciendo que se enviara al rey para que éste juzgara y legislara. Sistema éste que luego retomaría Ord. Alcalá 28,1. No cabía la autonomía, con su libertad de crear Derecho dentro de una Monarquía como la visigoda, y la autonomía volverá a ser inviable en una Monarquía centralizada y no digamos ya en el ámbito de la soberanía del Estado moderno, cual hemos visto anteriormente (*supra* n.8) y a pesar de lo que diga la Constitución vigente.

Así, pues, San Fernando no legisló, pero establecería un nuevo *nomos*, cuya aplicación no constituiría problema alguno en los nuevos Reinos de Córdoba, Sevilla y, después, en Murcia. El problema se plantearía al tender a extenderse hacia el norte a todo el Reino. Este proceso es lo que me parece ver: Una utilización del *Liber iudiciorum* para conquistar, repartir y consolidar los Reinos reintegrados, estableciendo con sus normas la regulación de aquella nueva incardinación derivada de la conquista; esto es, un *nomos* de la tierra andaluza, que luego se pretendió hacer general. Esto veo, y no una complicada maniobra de rehabilitación del *Liber*, en versión romanceada ya, para lograr la centralización y la unificación de la diversidad jurídica que se vivía. Pero la extensión del *nomos* meridional chocaba con la situación de los señoríos y, sobre todo, de los municipios, que habían nacido del privilegio que se disfrutaba de antiguo, y suponía la supresión de su autonomía y de su Derecho ya inveterado. Para conservar su situación, los municipios lucharían en la forma que lo venían haciendo contra el Nuevo Derecho de la Recepción, redactando su Derecho tradicional en forma de fuero extenso, constitutivo de un sistema completo. Con esta política de hechos consumados se podía conservar el *status* autonómico y el Derecho especial, ame-

nazados por el nuevo *nomos* andaluz de *Liber iudiciorum*. Pero las ciudades andaluzas y murcianas no adquirieron autonomía y, al no adquirirla, no podían crear Derecho.

c) Alfonso X continuó intentando la centralización y la unificación jurídica, pero siguió un camino distinto del de su padre. El rey Sabio fue directamente a la supresión del sistema de dispersión normativa y de diversidad, matándolo con sus propias armas; esto es, mediante la publicación de un fuero, que después se llamó real, semejante a los fueros extensos por ser un sistema completo, integrado por el *Liber-F. Juzgo* y el Derecho especial de los municipios. Este Fuero real —semejante a los otros, especialmente a los de la Extremadura castellana que utilizó para su redacción junto con el Fuero Juzgo— dijo el rey en su prólogo que lo daba para remediar la ausencia de fueros en que vivían la mayor parte de los pueblos, que se regían por fazañas y usos desaguizados. Lo dio —dice el rey— para que por él se juzgasen todos los *varones è mugeres*, y que *sea guardado para siempre jamas*. No debió de ser totalmente así, sino como dice Ord. Alcalá 28,1: *en la nuestra Corte usan del fuero de las leys, è en algunas Villas de nuestro Sennorio lo han por fuero*. Sí, parece que fue más bien así, como dice Alfonso XI.

Alfonso el Sabio hizo un fuero modelo —digo modelo, pero no un fuero formulario, semejante al recién descubierto fuero de N—, un fuero que no dejó a la elección de los municipios adoptarlo, sino que lo fue concediendo a algunos junto con privilegios; lo cual contradice la afirmación real de que lo redactó porque ellos *pidiendonos merced que les enmendasemos los sus usos, que fallasemos que eran sin derecho, e que les diesemos fuero porque viviesen derechamente de aqui adelante*.

El rey Sabio concedió el Fuero real a varios municipios junto con privilegios, pero estos municipios prefirieron seguir viviendo con arreglo a su fuero tradicional. Así se decía hasta que se descubrió que el Fuero de Soria no es la fuente del Fuero real. A mi entender sucedió con la concesión del Fuero real algo relativamente parecido a lo que ocurrió con la adopción del Fuero de Cuenca o con la del Fuero N. Sucedió que algunos municipios lo rechazaron radicalmente, como Madrid, a quien incluso se le re-

pitió la concesión, y otros municipios lo aceptaron adaptándolo a su Derecho mediante la supresión de algunos textos o la modificación y la conformación de otros varios a la realidad vivida en la ciudad. De estas adaptaciones conocemos dos destacables: F. Briviesca y la extraordinariamente interesante de F. Soria, tan interesante que hizo suponer que era la fuente del Fuero real, siendo así que es una adaptación ⁴⁰.

Mas el Fuero Real era una codificación altomedieval, y digo que es codificación, teniendo en cuenta que el Fuero Real es, precisamente, codificación final, que puso fin al sistema de Derecho altomedieval castellano-leonés; es decir, codificación operada mediante la inserción del Derecho especial complementario de los fueros municipales dentro del esquema que proporcionaban los textos aplicados del *Liber iudiciorum*, aplicados precisamente como Derecho común, subsidiario de aquel Derecho especial. Se explicaría así, a mi entender, que el Fuero Real hubiera utilizado fundamentalmente como fuente el *Liber*, o el Fuero Juzgo, y el Fuero de Cuenca, esto es, el Derecho común y el ejemplar más logrado del Derecho especial, que juntos, constituirían ya una codificación del sistema y, como tal codificación, la muerte o el final del mismo ⁴¹. El final del ordenamiento altomedieval estaba

40. El francés Lacoste (J. DE LACOSTE, *La mejora* [Madrid 1913]) se aproximó más a la realidad del Fuero Real, cuando afirmó que era una hijuela del Fuero Juzgo, que Galo Sánchez (G. SÁNCHEZ, *El Fuero de Soria* [Madrid 1919]), que lo supuso tomado principalmente del Fuero de Soria, y mucho más que Martínez Marina, que lo consideró como un panal de miel que contenía los néctares de las flores más logradas de nuestros fueros.

41. A pesar de haber dicho (*supra* n.28) que no volvería a citar a quien recibió sin agradecer, y ocultó, voy a decir que se puede comprobar que este párrafo coincide literalmente con E. Montanos (MONTANOS, «La inexistencia de circunstancias agravantes en el Derecho histórico», en *Estudios* cit. p 110, n. 135), porque es tal como lo escribí en ese trabajo hecho en Compostela con materiales compostelanos y ayudas, como lo acredita mi «Coloquio sobre Riepto a Concejo» (en *AHDE* 54 [1984] 596), en donde se afirma ya la inexistencia de circunstancias agravantes. Así se reconocía en el comienzo original de dicho trabajo, que fue sustituido por otro sorprendente, puesto que después del título «Inexistencia de agravantes», se comienza diciendo. «esta investigación se centra en el estudio de las circunstancias agravantes en la Historia del Derecho español» Parece ignorarse que la ingratitud es causa de revocación de las donaciones. Me he prometido, vencida la mi tradicional pereza, que suponen a pies juntillas los autores de los *Estudios criminales*, que haré una recensión de

preparado, pero no se consumaría hasta la nueva ordenación de fuentes del Ordenamiento de Alcalá, junto con las reformas de la organización procesal y «administrativa», entre las que destaca la aparición del corregidor y la centralización que supone la desaparición de la autonomía, que significaban ya un cambio también de la organización y, por consiguiente, del ordenamiento jurídico.

Una codificación final del sistema de Derecho altomedieval semejante a la operada por Alfonso X supone la promulgación por Jaime I, en las Cortes de Huesca, de los Fueros de Aragón. Sin embargo, la puesta en marcha del sistema subsiguiente y la formación del Derecho discurrirán por caminos distintos ⁴². Codi-

ellos Se la merecen. Será cuando termine mi estudio sobre los orígenes de la calumnia y la injuria, que me ocupa actualmente

42. Pues voy a salir de Castilla, y no para que dejen de decir que no salgo, sino para intentar aclarar por qué afirmo que los Fueros de Aragón son una codificación semejante a la alfonsina del Fuero Real. Pues bien, a lo que íbamos, el llamado Código de Huesca es la redacción última, oficial ahora, de los Fueros de Aragón que vino a surtir los efectos de una codificación. Ya se venía intentando recopilar el Derecho aragonés en varias ocasiones por mano particular. Se hicieron tres redacciones privadas de Fueros de Aragón, que han llegado a nosotros, y que han sido editadas por RAMOS LOS CERTALES («Compilación privada de Derecho aragonés», en *AHDE* 1 [1924]; «Recopilación de Fueros de Aragón», en *AHDE* 2 [1925]; «Recopilación de Fueros de Aragón», en *AHDE* 5 [1929]). Tiempo atrás, con ocasión de una salida para estudiar las ventajas aragonesas (A OTERO, «Ventajas o mejoría», en *AHDE* 30 [1960]), me puse en estrecha relación con ellas, y parecióme observar que eran correlativas, se completaban y, la que parece última, a la que denominé F. Aragón II, estimé que debió de ser fuente inmediata de la redacción oficial. Así, pues, se venía intentando recopilar el que algunos denominan Derecho territorial aragonés. Aquí también es inadmisibles tal denominación por tratarse del anacronismo de siempre. Estimo, y espero que se vea claro, que es preferible y más adecuado decir que se intentaba recopilar el Derecho que, procedente de los originarios focos de producción de Jaca y Sobrarbe se fundió y se fue generalizando al extenderse hacia el sur. Sería, por consiguiente, Derecho general —y así se denominó en Navarra— y no Derecho territorial. Para mí, aparte de ser incorrecta y rechazable la calificación Derecho territorial, se hace pintoresca en algunas locuciones, como la tan socorrida «el Derecho local se fue territorializando»; ¡como si se embarrara!

Se codificó el Derecho aragonés altomedieval de origen consuetudinario como en Castilla, pero el rey aragonés —¿pesaría mucho políticamente el pueblo aragonés, que en tiempo remoto, en Sobrarbe, había elegido rey, y, al elegirlo, le había presentado la redacción de su Derecho, de sus «libertades» para que jurara respetarlas?—, el rey aragonés, venía diciendo, no reivindicó el poder

ficación final del Derecho altomedieval en Aragón y en Castilla-León, pero con distintas consecuencias.

La codificación del Derecho Aragonés de origen consuetudinario por Jaime I en Huesca, sin embargo, no significó la muerte del Derecho consuetudinario, sino que la costumbre seguiría siendo fuente de creación del Derecho, consolidada ahora por la jurisprudencia zaragozana y del Justicia mayor. Pero, al lado de esta fuente tradicional, comienza una legislación de las Cortes que no se va a imponer a la costumbre antigua, sino que se enlaza con ella y la completa. Sin embargo, la nueva costumbre tendrá preferencia sobre la vieja y sobre la legislación de Cortes. La costumbre nueva, recogida, interpretada y reelaborada por los juristas influidos por las corrientes de la Recepción, se recoge en colecciones de Observancias, en donde —se repite actualmente— «se

de legislar en exclusiva. Puede que Espéculo 1,1,13 y Part. 1,1,15 contengan la teoría de la época,

Espéculo 1,1,16,... E por razon, que si los emperadores e los reys que los imperios e los regnos ovieron por eleccion pudieron fazer leys en aquello que tuvieron como en comienda, quanto mas nos que avemos el regno por derecho heredamiento.

que nos aclararía la causa de la diferencia con Castilla. La compilación de Huesca no significó totalmente la muerte del antiguo Derecho consuetudinario aragonés, sino una especie de embalsamamiento. La compilación de Huesca contiene el Derecho viejo, pero la costumbre no deja de crear nuevo Derecho, que se prefiere al viejo. El rey, siguiendo las nuevas corrientes, comienza a legislar, pero siempre —otra vez las libertades de Aragón— en colaboración con las Cortes.

Y aquí está la diferencia con Castilla. En Castilla, la costumbre, después del Ordenamiento de Alcalá, deja de crear Derecho, y la vieja se aplica solamente en defecto de ley, siguiendo criterios romanos que también fueron recogidos en Part. 1,2 con ciertas peculiaridades. Sin embargo, el Derecho aragonés, después de la compilación de Huesca, sigue un proceso formativo por dos direcciones: legislativa y consuetudinaria; costumbre ahora de la zona del Ebro fijada por la jurisprudencia zaragozana y del Justicia mayor. Y esta nueva costumbre, recogida aparte en las Observancias y en volumen distinto en la Recopilaciones Generales, será intensamente influida por el Nuevo Derecho de la Recepción, y este fruto de la influencia del Nuevo Derecho prevalecerá sobre la costumbre antigua de los Fueros de Aragón, recopilados en Huesca, y sobre la legislación de Cortes posterior, que a ellos se va añadiendo. De unas codificaciones parecidas se derivaron situaciones realmente distintas. Se deberá sin duda, a la distinta forma de operarse la Recepción.

romaniza solapadamente». Pero la costumbre nueva, tan influida por el Nuevo Derecho, prevalece, tiene aplicación preferente sobre la costumbre antigua de los Fueros de Aragón, recopilados en Huesca, y sobre la legislación de Cortes que se le va añadiendo. Este resultado puede ser consecuencia, en buena medida, de la existencia de las libertades de Aragón, que maniataban un tanto a la realeza, pero quizá conviene tener en cuenta que el rey de Aragón, para llevar avante las ansias centralizadoras y unificadoras, fruto de la época, no tenía enfrente municipios autonómicos a quienes suprimir la capacidad normativa, como ocurría en Castilla.

d) Lo acaecido en Castilla-León como consecuencia de la codificación en el Fuero Real es un panorama lleno de tinieblas, que no se nos clarifican hasta el acto final del proceso en las Cortes de Alcalá de 1348. ¿Se aplicó el Derecho tradicional, codificado en el Fuero Real, comunalmente a todos los hombres y mujeres, como dice Alfonso X en el prólogo de su Fuero? Vamos a dejar que hablen los viejos comentaristas, y no para dejarnos guiar por nuestros críticos. Hay que consultarlos, claro está, siempre lo hago, pero casi nunca encuentro algo aprovechable, y esta especie de «ganga» no se le puede cargar al lector, y porque, además, no me agrada la erudición.

Así, pues, acerca de nuestra pregunta, veamos lo que sale tirando del erudito bagaje de Llamas Molina. Nos dice Llamas⁴³ que Asso y De Manuel afirman

« que es cosa cierta que este cuerpo de leyes no se dispuso al principio para que fuese municipal de algunas ciudades y villas, a quienes se dio con privilegios rodados, y en prueba alegan ; pero contra esta conjetura, obra lo que se ha dicho con referencia al prólogo del mismo fuero, en el que..., y mandó que por él se juzgasen comunalmente todos los varones y mujeres; que fuese guardado por siempre jamás...; de cuyas palabras clara y literalmente se convence, que el ánimo y la voluntad del rey D. Alonso fue que el referido fuero se observase generalmente en todas las ciudades, villas y lugares del reino, pues de otro modo no podía verificarse el que se juzgasen por él comunalmente ..

43. LLAMAS MOLINA, *Comentario* cit. p. 39.

No se opone a esto el que al principio del reinado de don Alonso, esto es, en la Era de 1293 o en el año 1255, se diese a los Concejos de Castilla el fuero del libro, como se expresa en el prólogo que el rey don Pedro hizo al Fuero viejo de Castilla, entendiéndose por fuero del libro el Fuero Real, el que posteriormente por el año de 1261 se dio á Niebla y su partido, porque esto solo prueba la *prudencia, miramiento y sabia política*, con que procedía el rey don Alonso en la introducción de su fuero, concediéndolo *lenta y suavemente* a algunas ciudades, villas y lugares, para no *privarlas de pronto* de sus antiguos fueros, á que estaban acostumbrados sus moradores de muchos años.

Si el haber procedido con lentitud el Rey D. Alonso en la introducción y publicación del Fuero Real, es causa justa para inferir que su ánimo no fue hacerlo un cuerpo general de leyes de la nación, con igual fundamento deberá decirse, que la célebre obra de las Siete Partidas tampoco la formó con este objeto, pues habiéndola concluido el año de 1263, y sobrevivido después cerca de 21 años de su conclusión, no trató de publicarla y mandar su observancia, habiéndose dilatado hasta el tiempo de su viznieto D. Alonso el XI el hacer su publicación, que se verificó en las cortes de Alcalá de Henares de 1348

Contra la conjetura formada por los autores de las Instituciones de Castilla, obra también que los mismos reconocen..., que el Fuero Real fue aceptado generalmente por las provincias que componían el resto del reino, excepto Castilla, que solo lo observó por espacio de 17 años..., según todo resulta del prólogo que el Rey D. Pedro puso a la frente del Fuero viejo de Castilla».

Y para rematar, en aquel momento, con el Fuero Real, añade Llamas Molina, aludiendo ahora al P. Burriel:

«Este Fuero Real del Rey D. Alonso se concluyó en Valladolid en. , según lo afirma el P. Burriel en la carta que escribió a D. Juan de Amaya. . inclinándose á que el mismo Rey D. Alonso fue autor del Fuero, no solo por haberlo mandado escribir, sino por haberlo escrito de su puño, ó por lo menos haberse tomado el trabajo de examinarlo, reverlo y corregirlo»⁴⁴.

44. No quiero hacer ningún comentario al Comentario de Llamas Molina, porque me saldría irónico, y me tengo prohibida la ironía. Tampoco es mi deseo hacer consideraciones acerca de los comentaristas de las Leyes de Toro ni de otros juristas que gozan de fama. Ahora, con ganas ya de terminar con estas circunstancias del Fuero Real, sólo añadiré lo que ya dije en otra ocasión («La mejora», en *AHDE* 33 [1963]). los comentarios ahí están, y los damos por conocidos de todos. A lo que añadido, que allí comenté las quince leyes de la mejora, con sus antecedentes y su evolución hasta el Código civil, en treinta

En nuestros días ya, en sede de Manuales, que son indicativos de lo sedimentado, nos encontramos con una cierta coincidencia de opiniones dentro de una mayor o menor atención dedicada al problema. Así, Galo Sánchez⁴⁵, después de haber dicho que el Fuero Real fue concedido como fuero municipal a diversos municipios, afirma que se observó en los Tribunales de Corte, originando su aplicación decisiones recogidas en las Leyes del Estilo, las cuales fueron dadas en razón de los pleitos según los usos del Tribunal de la Corte de Alfonso X y sus sucesores. Añade que sus disposiciones fueron recogidas en las Leyes Nuevas junto con varias aclaraciones reales sobre la exacta interpretación de distintos pasajes del Código alfonsino pedidas al monarca por los alcaldes, lo cual es prueba de que se aplicaba en la Corte y en otros foros. Prueba de su aplicación es también que las Recopilaciones generales incluyeran sus disposiciones más en uso y que fue pedido a las Cortes que interpretaran alguna de sus leyes. A otro orden de razones obedece que el Privilegio de Contrato de 1332 dispone la aplicación del Fuero Real al incorporarse a Castilla el Señorío de Alava.

Como podemos observar, se acepta en general que el Fuero Real se aplica en la Corte y también en algunas ciudades, como lo prueba la reacción castellana contra él en el ámbito municipal,

y seis páginas, mientras que Llamas Molina, por ejemplo, emplea doscientas cincuenta y seis. Si lo he hecho bien o mal, mejor o peor otros lo deben decir. Yo, democráticamente, voto por mi manera de hacer. Y no sólo los comentaristas de las Leyes de Toro, sino la casi generalidad de nuestros más celebrados jurisconsultos (vid VICENTE Y CARAVANTES, *Prólogo* a LLAMAS MOLINA, *Comentario* cit. p. 5) Acevedo, Matienzo, Montalvo, Gregorio López, Covarrubias. Resulta incluso triste observar alguna de sus consideraciones, no sólo tratando cuestiones típicas y exclusivas de nuestro Derecho tradicional, sino en temas jurídicos generales. Últimamente he tenido ocasión de contemplar la desorientación y falta de estilo de Antonio Gómez, Montalvo, Gregorio López y el mismo Covarrubias ante la fidelidad, y sus afines amistad y enemistad que configuran el mundo de la traición y del aleve, y siguiendo la deformación de sus interpretaciones, el asesinato. Pero no sólo en estas sedes, repito, pues también recientemente he vuelto a contemplar la figura descompuesta que ofrecen en tema de servidumbres prediales y usufructo y compraventa de cosa ajena—temas muy relacionados entre sí, sobre todo en sus orígenes y vicisitudes—, de los cuales me he tenido que ocupar nuevamente.

45. G. SÁNCHEZ, *Curso* cit pp. 79, 83 y 87.

que repercute en el Tribunal real; conflicto que se resuelve con una transacción consistente en distinguir «pleitos foreros» y «pleitos del rey»⁴⁶.

Son pocos los datos que poseemos, y, por ello se han avanzado diversas hipótesis y formulado conjeturas varias sobre el carácter del Fuero Real y el ámbito de su aplicación. Por ello, después de haber visto algunas de tiempos atrás y alguna actual, puede ser ilustrador examinar lo que al respecto se expone en los Manuales de nuestros días, en cuanto que puede ser indicativo de lo logrado por la investigación y comúnmente aceptado. Para este examen, y por economía procedimental, en lugar de una descripción individual, como la que iniciábamos, nos parece preferible la que nos brinda ya realizada en grupo uno de los Manuales en uso⁴⁷, el cual nos dice que «por lo que se refiere al ámbito de aplicación para el que el Fuero Real fue concebido, también aquí no dejan de existir discusiones entre los autores. Sin entrar en detalles...

García Gallo opina que, con independencia de su carácter de fuero observado en el Tribunal del rey primero, y como fuero concedido a algunas poblaciones, después, el Fuero de las leyes nunca tuvo el carácter de ley general. En cambio, S. Mingujón se inclina justamente por la posición contraria, sosteniendo, en base a algunas de sus disposiciones, su evidente carácter general. Por su parte, B Clavero ha subrayado su naturaleza de ley territorial, como Derecho de la Corona de Castilla, a partir del siglo XIV. Iglesia Ferreirós, tras reconocer el hecho de que únicamente se conocen concesiones particulares de dicho fuero a determinadas ciudades, opina que su concesión general no está reñida con tales otorgamientos concretos. Así parece demostrarlo la reacción municipal que más tarde se producirá contra su observancia. Además, el citado autor aduce en favor de su tesis el carácter indudablemente general que tienen las palabras con que el Fuero Real se otorgó a principios del siglo XIV a Briviesca cuando se habla de *el fuero que ovo fecho è otorgado para todo el de dicho rey don Alfonso de Castiella*, precisándose además que aquél se otorga dada la inexistencia de fuero en las villas castellanas. Finalmente Martínez Díez cuando escribe lo siguiente. «Pero el Fuero Real concedido como fuero de Castilla, no

46 J LALINDE, *Iniciación Histórica al Derecho español* (Barcelona 1983) p. 131

47 F GACTO, J ALEJANDRE, y J M.^a GARCIA MARÍN, *El Derecho histórico de los pueblos de España* (Madrid 1982) p. 284.

se extendió inicialmente más allá de la Castilla al norte del Duero y de los concejos de la Extremadura castellana... quedando fuera de su área de influjo todo el reino de León, el reino de Toledo y la mayor parte de Andalucía.»

Más esquemáticamente, como ajustado a las dimensiones de Manual, nos viene a decir aproximadamente lo mismo Pérez Prendes, aunque con la ventaja de ponernos a mano una bibliografía que reproduciremos ⁴⁸. Dice:

«Fuero Real — Con este nombre se conoce una obra de Alfonso X el Sabio, una de cuyas finalidades fue la de unificar el Derecho local castellano, bien mediante su promulgación con carácter territorial, bien mediante su reiterada concesión a muy diferentes ciudades.

Sobre el Fuero Real, como sobre toda la labor legislativa de Alfonso X, existe un gran número de cuestiones discutidas...

Don Galo señaló que no era claro que se promulgase el Fuero Real «como Código general o territorial de la monarquía» Si bien García Gallo afirma el carácter local, con buenas razones, tanto Iglesia Ferreirós como Clavero han reinsistido en su carácter territorial, ya fuese originario (Iglesia) ya posterior (Clavero)» ⁴⁹.

Hay, como se ha visto, pocos datos claros y varias opiniones e incluso especulaciones acerca de las concesiones del Fuero Real y de las intenciones y los objetivos perseguidos por Alfonso X; se llegó a teorizar que se perseguía la producción libre del Derecho y que terminaría por prevalecer en la Corte y en ambas Extremaduras. A la Extremadura leonesa se ve trascender la influencia del Fuero de Cuenca. De todas formas, no se ven pruebas claras, y el Ordenamiento de Alcalá no da pie para pensar en que

48. J. M. PEREZ-PRENDES, *Curso de Historia del Derecho español I* (Madrid 1983) p. 656 s.

49. E. PÉREZ PUJOL, «Sobre la fuerza obligatoria del Fuero Real», en *RGLJ*, 60 (1882). A. GARCÍA-GALLO, «Nuevas observaciones sobre la labor legislativa de Alfonso X», en *AHDE* 46 (1976); A. IGLESIA FERREIRÓS, «Las Cortes de Zamora de 1274 y los casos de Corte», en *AHDE* 41 (1971); B. CLAVERO, «Behetría 1255-1356, crisis de una institución de Señorío y la formación de un Derecho regional en Castilla», en *AHDE* 44 (1974), *id.* «Notas sobre el Derecho territorial castellano (1367-1445)», en *HID* 2 (1975); G. MARTÍNEZ, «Los comienzos de la recepción en España y el Fuero Real», en *Atti del Convegno di Varenna* (Milán 1980).

hubiera cuajado una tal generalización del Fuero Real. Ord. Alcalá. 28,1 nos dice solamente de aplicación en la Corte e *algunas Villas*. Éste parece un dato seguro, pues esta disposición vinculaba y no parece haber sido contradicha; nosotros, pues, debemos dejarnos vincular por el testimonio legal, que sí es claro y que prevaleció.

B) Parece claro que hubo una fuerte reacción, que se dice popular, contra el Fuero Real, que no parece demasiado justificada si se compara el fuero del rey con su adaptación llevada a cabo en el Fuero de Soria. Las diferencias entre ambos no dan pie para la protesta, que se justificaría un poco más por las consecuencias de juzgarse las alzadas por un Derecho distinto al de la primera instancia, y acabaría de encontrar justificación al añadirse las razones políticas que la movían. De cualquier forma, no se comprende que se haya dicho que la reacción popular convenciera al rey para redactar las Partidas, pues esta obra no sólo no contemplaba el Derecho tradicional, sino que lo contradecía en muchos puntos.

Se hace necesario hablar de las Partidas, aunque no por esa razón, sino por la sencilla razón de ser la segunda fase de la labor ordenadora de Alfonso X. Digo que se hace necesario, porque lo es para nuestro propósito, pero también porque tiene algo de meterse en una especie de avispero o coto vedado en que parece haberse convertido desde siempre el conocimiento de las Partidas, explicable en parte antes de la codificación, cuando estaban todavía vigentes. He dicho ya que es la segunda fase de la labor de Alfonso el Sabio, perfectamente coordinada con la primera de elaboración del Fuero Real.

A mi entender, se hace necesario abandonar aquella idea de que era difícilmente comprensible que el Fuero Real y las Partidas, obras tan distintas, fueran fruto de una misma política legislativa, como no fuera la de intentar lograr la unificación jurídica frente a la diversidad imperante. Son obras distintas, pero distintos también eran los objetivos que se proponían dentro de un plan general. El rey Sabio se proponía reivindicar en exclusiva el poder legislativo, pues tan abandonado tenían los reyes su ejercicio que hubo de hacerlo recordando y haciendo *entender a los omes de-*

sentendudos que nos avemos poder de facer estas leves ⁵⁰. Una vez aclarado su *poder facer*, procedió a intentar la liquidación de la situación anterior mediante esa especie de codificación del sistema que hemos dicho supone el Fuero Real. Y, después de reivindicado el poder legislativo, que suponía ya la prohibición de crear Derecho las entidades autonómicas, lo comenzó a ejercer mediante la publicación de un cuerpo de Derecho, inspirado en el tan celebrado Nuevo Derecho de las Universidades, que había de inspirar ⁵¹ y suplir, siendo un Derecho supletorio de la nueva legislación de los monarcas y del viejo Derecho codificado en Fuero con carácter de costumbre, que habían de constituir el nuevo sistema jurídico bajomedieval. Ésta es, a mi entender, la política del rey Sabio que había de confirmar Alfonso XI. Alfonso XI, después de larga lucha, logró alcanzar la fuerza política, que no había tenido su bisabuelo, para poner en práctica su proyecto. El de Alfonso el de Alcalá es el proyecto de Alfonso X. Tardó, pero al fin, casi un siglo después, se vio realizado aquel magno proyecto del Sabio pero poco afortunado rey Alfonso.

a) Del Fuero Real ya hemos dicho ⁵². Después del Fuero, con más o menos relación con el Septenario, que me preocupa poco, así como la posible intervención de Fernando III en aquel proyecto, se comenzaría la elaboración del Espéculo, cuyo nombre podría reflejar su carácter y la concepción de los espejos a que parece responder. Del Espéculo se ha hecho recientemente una edición ⁵³, cuyo prólogo nos proporciona algunos datos acerca de este texto que parece un

50. En Espéculo 1,1,13 y Part 1,1,15.

51. Ya lo dice Alfonso X en el mismo comienzo de la obra. ¿Qué otra cosa si no significa el comienzo del título primero de la primera de las siete partes en que partió la obra? Releámoslo

A servicio de Dios, é á pro comunal de las gentes facemos este libro, segun que mos tramos en el comienzo del. E partimoslo en siete partes, en la manera que disimos de suso; poque los que lo leyesen, fallasen ay todas las cosas cumplidas, é ciertas para aprovecharse dellas. E departimos ...

52. Podemos añadir que recientemente apareció una edición debida a G. MARTÍNEZ DÍEZ, *El Fuero Real* (Ávila 1988).

53. G. MARTÍNEZ DÍEZ, *El Espéculo* (Ávila 1985).

proyecto abandonado a fin de enfocar de una manera algo distinta aquel intento, en mi opinión, de elaborar un espejo en el que se reflejara el buen Derecho, el sistema perfecto de los propagandistas, que pudiera ser, al mismo tiempo, el Derecho supletorio de la futura legislación y de la costumbre altomedieval ya codificada.

Por qué se abandonó el proyecto originario es algo que me sigo preguntando, y que desde siempre me respondo con que algo debió de influir el Fecho del Imperio, que aconsejaría hacer, más que un espejo, un ordenamiento total del Orbe. Siempre he pensado, y conocido es en mis alrededores, que la pretensión imperial de Alfonso X debió de haber sido decisiva en la elaboración de las Partidas, pero continúo preguntándome; lo cual parece ser síntoma de que no encuentro respuesta satisfactoria. No es que me haya ocupado del problema, pues no he pasado de pequeñas comparaciones sobre la marcha entre el *Espéculo* y las Partidas, especialmente en sede de la segunda Partida, que es en donde, a mi parecer, deberían darse mayores diferencias. No advierto diferencias notables, que estimo deberían existir entre un proyecto de organización y gobierno de un Reino y el del Imperio medieval. Pero mi opinión no es valiosa y puede que ni estimable sea. Mientras tanto, debo confesar que sigo sin sospechar siquiera de dónde salió la segunda Partida, en la cual se podría esperar la presencia de una teoría política elaborada por la patrística y ya recogida por San Isidoro, según se dice, que sería la base de la doctrina elaborada por nuestros tratadistas, y que aparece con gran personalidad en la Edad Moderna para inquietud de gobernantes ultrapirenaicos. Temo que se han vuelto a desbocar los corceles de mi elocuencia. También se puede soltar la rienda a la imaginación, aunque sólo sea para insinuar otra labor para hacer, de la que podría venir luz.

Para hacer un texto de Derecho subsidiario, cual yo supongo las Partidas, puede que bastara asaz con tratar las materias de Derecho privado, penal y procesal, quedando la organización del Reino, la organización política y administrativa, que diríamos hoy, reservada para la legislación regia y de Cortes posterior. Pero quizá este planteamiento, que nos parece lógico, sea ajustado solamente a la lógica actual o, simplemente, a mi lógica.

a') Pues bien, y ya que hemos dicho algo acerca de la Partida segunda, parece como si nos sobreviniera un impulso para decir algo de las otras, Y nada más comenzar, siento la necesidad de pedir disculpa por evitar decir algo de la primera Partida. Esta Partida de la A —de la A de Alfonso, claro— se me ha hecho siempre poco simpática, con lo cual quiero decir que es la que estimo de menos calidad, y no sé bien por qué, por lo cual he hablado de simpatía. Lo cierto es que no son brillantes las consideraciones acerca de la ley y, desde luego, parecen producir insatisfacción las que se hacen sobre uso, costumbre y fuero. Tan es así, que debió de ser poco leída, a juzgar por los problemas que se plantean los tratadistas sobre algunos de sus aspectos al tratar del orden de prelación de Ord. Alcalá 28,1.

A mi entender, y en esto puede que intervengan problemas de gusto, las Partidas cuarta, quinta y sexta son las más logradas y las que menos problemas suponen a la hora de intentar establecer su procedencia. No sorprende que sea mayor su calidad, puesto que el Derecho privado fue el campo de mayor esplendor del cultivo del Derecho romano. Los elaboradores del Derecho renacido debieron de heredar de los juristas romanos la preferencia por el Derecho privado, y de los romanos debieron de aprender su poca preocupación por otros campos como el Derecho criminal. Todo el Derecho privado está tratado con gran altura en las Partidas, a nivel de la mejor jurisprudencia de la época. Larraona y Tabera⁵⁴ se han ocupado de señalar las materias y las direcciones más importantes de la influencia romanística; puede decirse que se ha recibido todo el sistema de Derecho privado y con un tono doctrinal ya puesto de relieve y celebrado, que inclina a suponer que procede de alguna *Summa*, probablemente la de Azo, aunque sin excluir alguna otra⁵⁵. Son modelos de exposición los contratos, la organización patrimonial familiar y las sucesiones, que eran los puntos en que más se distanciaban del Derecho tradicional, por lo cual vinieron a ser los menos seguidos o no observados en la

54. A. LARRAONA y A. TABERA, «En Derecho justiniano en España», en *Atti d'el Congresso internazionale di Diritto romano II* (Bolonia-Roma 1933).

55. Vid. ARIAS BONET, cit.

práctica. Son las materias que constituyen el que se llamaría Derecho foral, que para mí es lo que persiste del Derecho tradicional después de la recepción del Nuevo Derecho. Comprendido dentro del campo del Derecho privado, en sede de la Partida cuarta, se encuentra incluido un título sobre Derecho feudal. Es un título que no supone una exposición general, pues el feudal es un sistema jurídico completo, pero es estimado por los autores como una magnífica caracterización, confirmada por la práctica, puesto que fue utilizado en Aragón y se intentó utilizar en Cataluña ⁵⁶. La materia de matrimonio, lógicamente, se tomó del Derecho canónico y de la canonística, como ha sido puesto de relieve en algún trabajo ya citado de Maldonado y Giménez y Carvajal ⁵⁷.

La Partida tercera es generalmente elogiada y puede que sea de la que más se han estudiado sus posibles fuentes. Todo parece indicar que es obra del Maestro Jacobo, para cuya redacción utilizaría una rica literatura procesal. Recoge, naturalmente, el procedimiento inquisitivo del momento, con fuerte tendencia escolástica, con algún regusto por las construcciones doctrinales y cierto descuido de las necesidades de la práctica. Se comprende la repulsa ambiental por el choque que suponía la introducción del procedimiento inquisitivo en un ambiente de predominio del procedimiento acusatorio. Nos lo prueba de una forma expresiva Part. 7,4,1, al creer necesario justificar la *lid* como medio de prueba en el riego, que dice: *que tuvieron los fijosdalgo de España, que mejor les era defender su derecho e su lealtad por armas que meterlo a peligro de pesquisa, o de falsos testigos*. Y bueno es que no alcanzaron a ver que del procedimiento inquisitivo nace la tortura. También se irían un poco más allá de la cuenta los procesalistas con su admiración por las doctrinas procesales con el consiguiente perjuicio práctico. La admiración y devoción por la *litis contestatio*, por ejemplo, constituye anacronismo en el siglo XIII, si es que la *litis contestatio* y el efecto consuntivo de las acciones ya estaban en crisis a fines de la época clásica; y no

56. R. RIAZA, «Las Partidas y los “Libri feudorum”», en *AHDE* 10 (1933). Vid. supra n. 25.

57. Vid. supra n. 25.

digamos del trastorno de la práctica que producían nuestros juristas con su tradicionalismo y apego al Derecho romanizante aún a fines del siglo XIX⁵⁸. La Partida tercera incluye también un título dedicado a las escrituras, que es un Formulario en la línea del *Ars dictandi* y Rolandino. El siguiente título, Part. 3,19, trata de los escribanos. No dice Partidas notarios, a pesar de su nacimiento, y estoy por decir que persiste el nombre de escribanos hasta la Ley del Notariado de 1860. En verdad que es pintoresca la caracterización de los escribanos que hace: *Escriuano tanto quiere decir, como ome que es sabidor de escriuir; e son dos maneras dellos*. Pintorescos unas veces y desafortunados otras son algunos de estos comienzos que usan los títulos de las Partidas. Podíamos buscar varios, pero baste a manera de muestra, uno más de los despropositados, Part. 7,2,1: *Laesae Majestatis crimen, tanto quiere dezir en romance como yerro de traycion que faze ome contra la persona del Rey*. Cuando había *crimen maiestatis* no había rey, y todavía no había nacido la traición. Y cuidado se debe tener con las etimologías de las Partidas.

La Partida séptima es una logradísima exposición de Derecho criminal público, que se recibe en España cuando aquí campea por doquier la venganza privada y una concepción objetiva del delito; es decir, un denominado Derecho criminal de autor frente a un Derecho criminal de hecho. Con estas pocas palabras nos parece haber hecho una caracterización de la Partida séptima, Partida que se merece todos los elogios. Es un Derecho criminal completamente moderno. Lo que a los ojos de los hombres actuales tiene de extraño pertenece a la penología, que es, lógicamente, la de la época. Así, pues, esta séptima Partida presenta casi exclusivamente un problema de fuentes, que se reduce probablemente a la localización de autor o autores concretos, puesto que, para mí al menos, es claro que la doctrina contenida procede de la canonística. En sede de la romanística, los cultivadores del Derecho, los juristas siguieron en la línea de los jurisconsultos romanos, sin prestar atención al campo criminal, que incluso pa-

58. Vid. V FAIRÉN, *El desistimiento y su bilateralidad en primera instancia* *Contra la doctrina de la «litis contestatio»* (Barcelona 1950)

rece a Baldo ajeno al arte jurídico, como hemos de ver algo más adelante en Glosa Part. 7,21,3. El delito es, junto con el contrato, fuente de obligaciones; por aquí, pues, es por donde puede interesar el delito al jurista. Por el contrario, en el campo de la teología moral se da una coincidencia entre pecado y delito, que es lo que hace entrar el estudio de los delitos en el terreno de los teólogos, en el campo de la canonística. Se explica, por consiguiente, la falta de interés de los juristas romanos por el llamado Derecho criminal, y el florecimiento de su cultivo en el apogeo de la canonística. Por los comentarios a las Decretales y entre sus autores deben de estar las fuentes de la Partida séptima. Siento no poder señalar a Alfonso de Castro, el leonés, me parece, que los españoles tienen como fundador del que llaman Derecho penal, moderno, claro. Digno de destacar parece la inclusión en la Partida séptima de tres títulos que no son precisamente pertenecientes al Nuevo Derecho y que, en buena medida, son típicos del Derecho hispánico o más exactamente del Derecho castellano-leonés. Se trata del dedicado al *riepto segund costumbre de España*, a las traiciones que dan lugar a riepto y a la lid que se hace por razón de riepto. Es un tema que planteaba problemas, resueltos en Ord. Alcalá 28,1 y que juega un importante papel en la Historia del Derecho señorial. Lo veremos allí con cierto detenimiento, especialmente por razones relacionadas con los fijodalgos.

2.

A) Tenemos ya casi todas las piezas de la partida de ajedrez que se va jugar en las Cortes de Alcalá de 1348, en la que se dará jaque mate al tema altomedieval, y se empezará a jugar de acuerdo con las nuevas reglas allí establecidas. Nos falta por aproximar a aquella gran ocasión la importante pieza que había sido y que será después el Derecho señorial. De propósito hemos dejado su historia y sus problemas para el momento de Alcalá, en donde saldrá junto con el riepto, la otra pieza de aquella partida, que está inseparablemente unida desde sus orígenes al Derecho señorial. Para entonces lo dejamos, con un apéndice casi inevitable.

Dice Alfonso XI, en el comienzo del que conocemos como Ordenamiento de Alcalá, que

... aviendo voluntat que la Justicia se faga como debe, è que los que la han de facer. la puedan facer sin embargo, è sin alongamiento, facemos, é establescemos estas leys que se siguen.

Intentaba el rey desde hacía algún tiempo llevar a cabo algunas modificaciones en la organización del Reino y en la formación del Derecho, modificaciones éstas en la línea iniciada por Alfonso X de reivindicar en exclusiva el poder de legislar. Su intención, asomada en Cortes anteriores, era que las leyes de Ordenamientos fueran aplicadas en los municipios, para lo cual era preciso suprimir las facultades normativas de éstos, a fin de que fueran aplicadas allí las leyes regias, y que, conservando el Derecho municipal existente, dejaran de poder crearlo, al pasar al rey en exclusiva la facultad de crear nuevo Derecho, interpretarlo y modificar el antiguo. No lo consiguió el rey en Cortes anteriores, pero ahora, en las de Alcalá, con nuevos o reforzados apoyos señoriales —más bien parece que reforzados apoyos señoriales—, logra publicar en Cortes una serie de leyes acompañando a una que parece «constitucional», y lo hace

. con conseio de los perlados, è ricos omes, è Cavalleros. è Omes buenos que son connusco en estas Cortes, que mandamos façer en Alcala de Fenares, è con los Alcalles de nuestra Corte, ..

Publicadas con *conseio* de los principales del Reino con ocasión de celebrarse Cortes, pero no leyes de Cortes, de ordenamiento, son una serie de leyes, algunas procedentes de Cortes anteriores, que preceden a una que lleva a cabo la reforma trascendental que desde tiempo se venía persiguiendo; precisamente se intentaba desde Alfonso X, y el de Alcalá es el último acto y realización final de aquel proyecto alfonsino.

Dice Ord. Alcalá 28,1:

Nuestra entencion, è nuestra voluntat es, que los nuestros naturales, è moradores de los nuestros Regnos sean mantenidos en pas, è en justicia: et como para esto sea menester dar Leys ciertas por dò se libren los pleytos, è las contiendas, que acaescieren entrellos, è maguer que *en la nuestra Corte usan del fuero de las leys, è algunas Villas de nuestro Sennorio lo han por fuero, è otras Cibdades, è Villas han otros fueros departidos por los quales se pueden librar algunos pleytos, pero porque muchas veces son las*

contiendas, è los pleytos, que entre los omes acaescen, è se mueven cada dia, que se non pueden librar por los fueros, por ende queriendo poner remedió convenible à esto ESTABLESCAMOS, E MANDAMOS que LOS DICHOS FUEROS SEAN GUARDADOS en aquellas cosas, que se usaron, salvo en aquellas que Nos fallaremos que se deben mejorar, è emendar, è en las que son contra Dios, è contra raçon, è contra Leys, que en este nuestro libro se contienen, POR LAS quales LEYS en este nuestro libro MANDAMOS QUE SE LIBRE PRIMERAMENTE TODOS LOS PLEYTOS ceviles, è cremnales; è los pleytos, è contiendas QUE SE NON PUDIEREN LIBRAR POR LAS LEYS DESTE LIBRO, E POR LOS DICHOS FUEROS mandamos QUE SE LIBREN por las Leys contenidas en los LIBROS DE LAS SIETE PARTIDAS, que el Rey Don Alfonso nuestro Visabuelo mandò ordenar, como quier que fasta aquí non se falla que sean publicadas por mandado del Rey, nin fueron avidas por Leys,

... fasta aquí non se falla que sean publicadas por mandado del Rey, nin fueron avidas por Leys, pero mandamoslas requerir, è concertar, è emendar en algunas cosas que cumplan; et así concertadas, è emendadas, porque fueron sacadas de los dichos de los Santos Padres, è de los derechos, è dichos de muchos Sabios antiguos, è de fueros, è de costumbres antiguas de Espanna, DAMOSLAS POR NUESTRAS LEYS, et porque sean ciertas, è non aya raçon de tirar, è emendar, è mudar en ellas cada uno lo que quisiere, mandamos facer dellas dos Libros, uno seellado con nuestro seello de oro, è otro seellado con nuestro seello de plomo para tener en la nuestra Camara, porque en lo que dubda oviere, que lo concierten con ellos,

... Et porque los fijosdalgo de nuestro Regno han en algunas comarcas fuero de alvedrio, è otros fueros porque se judgan ellos, e sus Vasallos, tenemos por bien, que LES SEAN GUARDADOS SUS FUEROS a ellos, è à sus Vasallos segunt que lo han de fuero, è les fueron guardados fasta aquí .. Et otrosi tenemos por bien que sea guardado el Ordenamiento, QUE NOS AGORA FECIMOS EN ESTAS CORTES PARA LOS FIJOSDALGO, el qual madamos poner en fin deste nuestro Libro

... Et otrosi en fecho de rieptos que sea guardado aquel uso, è aquella costumbre que fue usada, è guardado en tiempo de los otros Reys, e en el nuestro.

b) Efectivamente. Considera Alfonso XI que existen dificultades para mejorar la administración de la justicia que se propone, para lo cual cuenta con unos medios, unos textos con los cuales, y ordenada convenientemente su aplicación, piensa lograr su objetivo, pues dice:

.. è maguer que en la nuestra Corte usan del fuero de las leys, è algunas Villas de nuestro Sennorio lo han por fuero, è otras Cidades è Villas han otros fueros departidos por los quales se pueden librar algunos pleytos, pero porque muchas son las contiendas, è los pleytos... que se non pueden librar por los fueros, por ende... queriendo poner remedio convenible a esto...

Reconoce el rey la existencia de unos fueros *departidos* y un fuero de las leyes, hecho por su bisabuelo para remediar la ausencia de fueros en algunas ciudades y villas, por los cuales se libran los pleitos, pero que algunos no pueden ser librados por ellos. Por las razones que sean, algunas claras, se quiere respetar la vigencia de estos textos contenedores de la costumbre tradicional para aquellos pleitos a los que sean aplicables y cuando reúnan los requisitos exigidos. Y, para eso,

...establescemos, è mandamos que los dichos fueros sean guardados en aquellas cosas, que se usaron, salvo en aquellas que Nos fallaremos que se deben mejorar, è emendar, è en las que son contra Dios, è contra raçon, è contra Leys, que en este nuestro libro se contienen,...

Los fueros, pues, se podrán aplicar, según se acostumbra a decir actualmente, cuando se pruebe su uso, y no sean contra Dios o contra ley. Desde la actualidad también, se puede decir que los fueros contienen el Derecho consuetudinario, y para su aplicación, siguiendo el Derecho romano, se exige que no sea contra ley y que se pruebe su uso, puesto que la costumbre adquiere fuerza de obligar por el uso, y la pierde por el desuso. Por esto, no sólo es inexacto sino censurable afirmar, como se puede leer en manuales, que el Ordenamiento de Alcalá permite la aplicación de los fueros municipales con fuertes limitaciones, cuando lo que hace es exigir que reúnan determinados requisitos.

El Ordenamiento de Alcalá exige a los fueros municipales, para su aplicación, los requisitos establecidos por las doctrinas de la época. Concretamente, Ord. Alcalá 28,1 exige los mismo requisitos consignados en Part. 1,2, título que trata, como es sabido, *Del uso. é de la costumbre é del fuero*.

Se prohíbe la aplicación de la costumbre, es decir, del fuero contrario a las leyes contenidas en el Ordenamiento, siguiendo en

la línea de rechazo romano de la costumbre contra ley por las razones conocidas ⁵⁹, que habían sido recogidas en Part. 1,2,5 con un matiz peculiar, cual es atribuirse al rey el consentimiento, si quiera sea tácito, de la costumbre usada por el «pueblo», siendo así que tradicionalmente se dice que consiente el pueblo. Y se debe interpretar, y así se ha hecho, contra ley que se pueda hacer, puesto que el rey se reserva el derecho de hacer nuevas leyes, como se confirmará en L. Toro 1.

La prohibición de aplicar las costumbres que sean contra Dios se explicó como procedente de la patrística, que lo habría derivado de algún pasaje en que Cristo se dice máxima justicia. Y también podría explicarse por el cambio del significado de la equidad, que de ser un criterio que busca la igualdad en la aplicación, pasó a ser en el medievo adecuación de las normas al Derecho divino. Pero las Partidas nos relevan un poco de la tarea de probar, porque incluyen la prohibición no sólo de lo contrario a la ley de Dios, sino también de lo que va contra el Derecho natural. Derecho natural que, tal como aparece en Part. 1,2,2, parece acoger, a través de Ulpiano quizá, la concepción pagana de un *ius naturale* como ley que la naturaleza dicta en común a los hombres y a los animales, y que da la impresión de producir contrastes en la Glosa de Gregorio López. Que no sea el fuero contra razón es un sano racionalismo escolástico que campea en la época y que en Hispania parece predominar sobre el voluntarismo legislativo, puesto que aquí se prefiere que la ley sea ordenación de la razón, por lo cual, lo que es contrario no es Derecho.

La exigencia de la prueba del uso está en la esencia de la costumbre, si es que ésta adquiere fuerza de obligar por ser uso inveterado; fuerza de obligar que pierde por el desuso. La ley, por el contrario, deriva su fuerza de obligar de ser un acto imperativo, por lo cual no pierde su vigencia por falta de uso, sino por disposición derogatoria o simplemente contraria de la voluntad del legislador. La ley puede envejecer, y de ello nos dice Part. 1,1 cuando señala cómo debe hacerse la ley nueva. Aparte de la doctrina imperante que justifica la prueba del uso de la costumbre,

59. Vid. supra n 2

esta necesidad de probar está establecida y de manera simpática en Part. 1,2, así como todas las otras condiciones requeridas ⁶⁰.

Se debe tener presente, pues, Part. 1,2 al exponer lo dispuesto en Ord. Alcalá 28,1. El comentario de este título me hace sonreír por el tono de ingenuidad popular con que está redactado, aunque se le debe reconocer claridad y atinados desaciertos. Después de decirnos Part. 1,2,1, a su modo,

Uso es cosa que nasce de aquellas cosas que hombre dice é face, é sigue continuamente por gran tiempo, é sin embargo ninguno.

es innegable que no es brillante ni acertado decir, Part. 1,2,4,

Costumbre es derecho ó fuero que no es escrito: el cual han usado los homes luengo tiempo

siendo así que Part. 1,2,7 nos va a afirmar que

Fuero es cosa en que se encierran dos cosas que habemos dicho, uso é costumbre, que cada una dellas ha de entrar en fuero para que sea firme.

En verdad, es que tanta cosa hace que la cosa no sea clara, pero la cosa se aclara un poco y hasta se explica un tanto en Part. 1,2,5 al decirnos

Pueblo tanto quiere decir como ayuntamiento de gentes de todas maneras de aquella tierra do se allegan.. E tal pueblo como este, ó la mayor partida del, si usaren diez ó veinte años á facer alguna cosa, como en manera de costumbre, sabiéndolo el Señor de la tierra, é non lo contradiciendo, é teniendolo por bien, puedanla facer, é debe ser tenida, é guardada por costumbre, si en este tiempo mismo fueren dados concejaramente dos juicios..., é non habiendo quien gelas contralle... E otrosi decimos, que la costumbre que el puéblo quiere poner, é usar de ella, debe ser con derecha razon, e non contra Ley de Dios, ni contra señorío, ni contra derecho natural, ni contra pro comunal de toda la tierra del lugar do se face...

⁶⁰ Pero este título, así como el anterior, no era o no quiso ser conocido por Antonio Gómez. Tampoco debía de serlo para Llamas Molina cuando recurrió a una fórmula expeditiva para explicarle al P. Burriel por qué A Gómez afirmaba no ser necesario probar el uso de las Partidas. Del problema trataremos en sede de Leyes de Toro, que son quienes así determinan.

Sorprendente éste que se me antoja paralelismo de las Partidas con la Escuela histórica. También las Partidas parecen hacer al pueblo artífice de la costumbre, si bien hacen al rey consentidor de ella, quien, al ser legislador y consentir en ella, hasta parece justificar que Part. 1,2,8 diga: *é desta guisa sera asi como ley*.

Pero, a lo que íbamos. Podemos decir, por consiguiente, que, según las Partidas, el uso convierte los actos en costumbre con fuerza de obligar, en costumbre, que es Derecho que no necesita ser puesto por escrito y que, para ser más paladina, se pone por escrito al integrar el fuero.

c) Pero las leyes que ahora en este Ordenamiento de Alcalá se establecen van a tener el primer lugar de valimiento, pues deben aplicarse con preferencia

.. Leys, que en este nuestro libro se contienen, por las cuales Leys en este nuestro libro mandamos que se libren primeramente todos los pleytos ceviles, è creminales; ..

Esta disposición significa un cambio de gran trascendencia, pues supone el acatamiento del Derecho emanado por el poder legislativo que el monarca reivindica y va a ejercer en exclusiva, suprimiéndose la facultad de crear Derecho que, por delegación real, disfrutaban los municipios autonómicos. La batalla debió de ser dura. Debe recordarse que los municipios venían luchando tenazmente para defender sus privilegios y su autonomía, y hasta tal punto lo hicieron, que los monarcas, incluso Alfonso XI en las Cortes anteriores a las de Alcalá, cuando quisieron que las disposiciones de Cortes fueran aplicadas en los municipios, hubieron de recurrir a la fórmula de ordenar que fueran incorporadas al fuero, pues no se cumplían como tales leyes.

d) Por fin, y después de secular lucha, el rey triunfa en la empresa reivindicadora que supone el fin de la autonomía y la recuperación total del poder legislativo. El rey no sólo legisla este cuerpo de leyes que promulga ante las Cortes, sino que en la misma ley expone paladinamente cuál es su poder

Et porque al Rey pertenesce, è hà poder de facer fueros, e Leys, è de las interpretar, è declarar, è emendar dò viere que cumple, tenemos por bien que si en los dichos fueros, ò en los libros

de las Partidas sobredichas, ó en este nuestro libro, ò en alguna, ò en algunas Leys de las que en el se contienen fuere menester interpretacion, ò declaracion, ò emendar, ò annadir, ò tirar, ò mudar, que Nos que lo fagamos. Et si alguna contrariedad pareciere en las Leys sobredichas entre si mesmas, ò en los fueros, ò en qualquier dellos, ò alguna dubda fuere fallada en ellos, ò algunt fecho porque por ellos non se pueda librar, que Nos seamos requeridos sobrello, porque fagamos interpretacion, ò declaracion, ò emienda do entendieremos que cumple, e fagamos Ley nueva la que entieremos que cumple sobrello, porque la justicia, ò el derecho sea guardado.

Pues bien, no sólo se deben aplicar en primer término las leyes que ahora da el rey, sino también las que diere en el futuro, pues claramente se dice que a él corresponde hacer nuevas leyes. Poder de legislar declarado por el rey, que se corresponde con la teoría de la época, recogida en Part, 1,1,12, la cual reconocía al rey en su reino los mismos poderes que al emperador en el Imperio.

Además del poder de legislar, afirma el rey pertenecerle el poder de hacer fueros y de enmendarlos. Es éste un punto interesante, que no necesita mayor explicación, pero que debió de provocar no poca preocupación a los municipios. Sabido es que los reyes concedían los fueros municipales en forma de privilegios, y que este poder fue delegado en señores eclesiásticos y seculares. Que el rey podía alterar o suprimir los fueros parece probarlo el que los municipios solían pedir la confirmación por los monarcas sucesivos. Podían, pues, derogarlos y modificarlos, si bien las modificaciones serían habitualmente para mejorarlos, aunque no siempre tan intensamente como el amejoramiento de Sancho IV al Fuero de Cuenca. Los municipios, sin embargo, debieron de temer que, después de serle suprimida la facultad normativa, les fuera derogado su viejo fuero. Mas esta preocupación fue acallada con la promesa de que no serían derogados los fueros sin la aprobación de las Cortes.

e) Punto interesante es, sin duda, el poder de interpretar, declarar y enmendar los libros de las Partidas, que vamos a comentar aún antes de haber llegado al punto en que Ord. Alcalá 28,1 ordena que, en defecto de leyes del Ordenamiento y posteriores y

de los fueros, se deben aplicar las leyes de las Siete Partidas. No deja de ser un tanto sorprendente a primera vista, puesto que se dice que las Partidas recogen los dichos de los Santos Padres y de los Sabios antiguos y las costumbres antiguas de España, y fueron dadas por Leys, pero para ser aplicadas en defecto de leyes y de fueros, y, si no eran adecuadas, bastaba con no emplearlas, sin necesidad de modificarlas. Sin embargo, los reyes no han suprimido ni modificado, que se sepa, ley alguna de las Partidas, por lo cual, preferible puede que sea estimar que se trate de un lapsus cáلامي del redactor que extendió el poder del rey a todos los elementos de la prelación. De todas formas, conviene recordar el supuesto, porque alguna tendencia hubo a identificar darlas por leyes, que dice el Ordenamiento, con ser leyes, pues ya hemos comentado que convenía a los juristas, y esto se manifestará en L. Toro 1 al decir que se aplicarán aunque no se pruebe su uso, como si de leyes regias se tratara.

Que el rey puede interpretar las leyes y fueros es algo que está en la doctrina de la época, cual se contiene en Part. 1,1,14, que nos dice incluso que la interpretación *non puede ser por otro fecha. sino por aquel que las fizo*. Sucedería, como ya hemos comentado mucho más arriba, que los doctores de la Nueva *iusti atque iniusti scientia* intentaron ser ellos los facultados, y hasta puede que vieran un resquicio ofrecido por la ley, que establecía: *aquel que las fizo ó por otro que sea en su logar*. De hecho, los reyes lo autorizaron, hasta que cortó L. Toro 1, al derogar la última facultad concedida por la Ordenanza de Madrid de 1499.

Pues bien; dicho queda ya que en defecto de leyes y de fueros se aplican las Siete Partidas como Derecho subsidiario. Diolas por leyes Alfonso XI para que fueran aplicadas en defecto de leyes y fueros, lo cual no dejaría de ser chocante si fueran puestas como «verdaderas leyes», pues vendría a ser aplicada la costumbre de los fueros contra la ley de Partidas. Pero no se dieron como verdaderas leyes, sino que se les dió carácter legal para que fueran aplicadas como Derecho subsidiario, cual ya habría proyectado Alfonso X. Codificada por el rey la antigua costumbre en el Fuero Real ya era *asi como ley*, y se aplicaría en defecto de las nuevas leyes. Y para lo que no contemplaban las nuevas leyes ni el viejo

Derecho se miraba en el espejo que, como tal, reflejaba el que se debía aplicar.

Surge, sin embargo, un problema con el Fuero Real respecto a la necesidad o no de la prueba de su uso para ser aplicado. A mi parecer, el problema se resuelve partiendo del hecho de la doble personalidad que puede tener el Fuero Real: de fuero del rey aplicado en el Tribunal de la Corte y de fuero municipal concedido por el rey. Porque parece claro que el que invoca el Fuero Real como fuero de su municipio debería probar que se usa, mientras que hasta resultaría paradójico que el Tribunal de la Corte exigiera que se pruebe que se usa allí.

El Fuero Real se impondría en la práctica, ante el vacío legislativo, por su aplicación en la Corte. Y, después, por doquier se impondría la aplicación en campos enteros, como Derecho penal y Derecho procesal, de las Partidas por el vacío o por lo inadecuado del viejo Derecho. Así, con el predominio del Fuero Real y de las Partidas comenzaría a discurrir la vida de aplicación desde el Ordenamiento de Alcalá, para acabar, sin más que el añadido de la Leyes de Toro, siendo los textos fundamentales hasta la codificación.

f) De la aplicación de las Partidas no necesito hablar, pues ya lo hice al tratar de los estudios sobre las Partidas. Por ello, aquí me limito a remitir al lector a las páginas de nuestro capítulo primero. Sólo debo repetir que Alfonso XI, como es sabido, estableció que en defecto del Ordenamiento que ahora promulga y de las leyes que él y sus sucesores puedan promulgar se deben aplicar las Partidas de su bisabuelo Alfonso X. Añadir se debe también que, para dicha aplicación, ordenó enmendarlas y concertarlas, y explicar en qué consistió la tal labor de enmienda y concierto, así como la interpretación de que ha sido objeto.

g) Así, nos dice Alfonso XI en Ord. Alcalá 28,1, al establecer la aplicación de las Partidas, que para ello

...mandamoslas requerir, è concertar, è emendar en algunas cosas que cumplan; et así concertadas, è emendadas . . damoslas por nuestras Leys, et porque sean ciertas, è non aya raçon de tirar, è emendar, è mudar en ellas cada uno lo que quisiere, mandamos facer dellas dos Libros... para tener en la nuestra Camara, porque en lo que dubda oviere, que lo concierten con ellos

Mandato este de Alfonso XI en el que vamos a distinguir dos partes: la enmienda y concierto de los distintos manuscritos de las Partidas que debían de existir y el depósito de los dos ejemplares del texto concertado en la Cámara regia, para servir como muestra del original, del verdadero contenido y tenor en caso de duda y como garantía ante posibles modificaciones.

El rey mandó concertar y enmendar. Hoy día, a la vista de tantas consideraciones que los autores han hecho acerca de esta labor de concertar y enmendar, se hace necesario comenzar por precisar qué se debe entender por tales labores. Según el Diccionario de la Real Academia, enmendar es corregir, quitar defectos, y enmienda es eliminación de error o vicio. Concertar, nos dice, es concordar una cosa con otra, siendo así que concordar es poner de acuerdo lo que no está. Por consiguiente, puesto que existían varios manuscritos de las Partidas, se ordenó que se cotejaran para ponerlos de acuerdo en lo que no estaban, en los textos que discrepaban y, al mismo tiempo, que se corrigieran quitándole los defectos. Se podrá decir que esto sería con arreglo al significado que hoy tienen nuestros términos, que quizá no coincida con el de entonces. Mas, para evitar este posible error de interpretar con términos anacrónicos, vamos a utilizar un comentario de aquella época, que nos aclara lo que se entendía por enmendar y concertar, que es lo mismo que hoy día. Es del rey D. Pedro I, que se refiere al Ordenamiento de Alcalá en una carta que está al principio del Ordenamiento de las Cortes de Valladolid de 1351, donde se manifiesta: «que por haber hallado que los escribanos por escribir de priesa escribieron en las leyes algunas palabras erradas e men- guadas, e pusieron algunos títulos è leis donde no habían de estar, mando concertar las dichas leis, y escribirlas en un libro que mando tener en su Camara»⁶¹. Esto mismo o parecido pudo haber dicho Alfonso XI al ordenar el concierto de las Partidas. Los varios manuscritos de las Partidas presentarían defectos semejantes e, incluso, distinto número de leyes, pues los usuarios de los manuscritos añadirían o suprimirían alguna ley que les pareciera necesaria o superflua. Sin ir más allá, tenemos el caso de

61. LLAMAS MOLINA, *Comentario* cit. p. 38.

Part. 1,1,15, tan interesante y tantas veces citado, que no aparece en algunas ediciones.

Fácil que a nosotros parece la tal enmienda y concierto, ha dado lugar a varias consideraciones y comentarios, y hasta terminó por considerarse una revisión general, con supresión y modificación de textos a fin de hacerla aplicable.

Francisco de Espinosa, Alonso de Cartagena, Semper y Guarinos, Asso y de Manuel, P. Burriel, Martínez Marina y otros muchos mencionados por Llamas Molina ⁶², basándose en acontecimientos de las Cortes y otros datos, afirman que Alfonso XI no concertó las Partidas, que Enrique II en las Cortes de Toro y en las de Burgos las publicó por vez primera, y tantas cosas más que el lector interesado puede consultar. Llamas Molina rebate y comenta, pero además, con su consabido manejo de los tiempos verbales, nos brinda su opinión de que Alfonso XI había concertado las Partidas dieciocho años antes de las Cortes de Alcalá de 1348, esto es, dice, el treinta de aquel siglo ⁶³, en lo cual hasta se podría ver que seguía un plan ya viejo. No se quedaron los autores en estas consideraciones, pues se llegó a suponer que en Alcalá se hicieron alteraciones del texto de las Partidas. Aquí está el quid de las divergencias entre Martínez Marina y la Academia de la Historia con ocasión de ser publicada su edición de las Partidas. Martínez Marina en su Ensayo histórico-crítico n. 483 dice «que el Rey D. Alonso no alteró, como se supone, el texto de las Partidas, ni corrigió sus leyes en los originales que mandó publicar, sino que conservándolas en su integridad y pureza original...». La Academia de la Historia en el prólogo de la edición indica «que aunque el rey dice que mandó concertar y enmendar las leyes de las Partidas en algunas cosas que cumplían, no se ha de entender que hizo en el texto de las Partidas notables alteraciones; porque habiéndose tenido presentes para esta edición códices de diversos tiempos; algunos de los cuales son conocidamente anteriores al mismo rey D. Alfonso XI, no se ha advertido entre ellos diferencia en cosa sustancial».

62. LLAMAS MOLINA, *Comentario* cit pp 75 ss.

63. LLAMAS MOLINA, *Comentario* cit p. 84.

Casi hoy en día ya, García Gallo parece haberse inclinado por que las Partidas fueron objeto de modificaciones en diversos momentos, aunque no sepamos cuando se realizaron ni en qué consistieron, y que Martínez Marina dijo no había sido modificadas para no escandalizar al pueblo que todavía las usaba teniéndolas por obra de Alfonso el Sabio. Es posible, y nosotros vamos a presentar una posible adición operada ya antes del Ordenamiento de Alcalá. Pero el problema que ahora nos preocupa es si, como consecuencia de la entrada en vigor de las Partidas y para facilitar su aplicación, se realizaron modificaciones en ellas. No sé si se hicieron o no, pero estimo que no era necesario si habían de aplicarse subsidiariamente, esto es, en defecto de leyes y fueros, puesto que en caso de contradecirlos es que había disposición de ley o de fuero y ya no se podrían aplicar. Tenemos muchas pruebas de que no fueron modificadas para su aplicación. Una prueba de ello, y por lo demás muy interesante a otros efectos también, nos la ofrece Part. 7,3. A pesar de establecer Ord. Alcalá 28,1 que en fecho de riepto debía volverse al antiguo uso y costumbre, el título de Partidas que tenía la regulación modificadora de aquel uso, se conservó intacto, y el Ordenamiento incluyó una nueva regulación en su tít. 32, textos de la regulación nueva que no coinciden exactamente con los de Partidas, como afirmó D. Galo Sánchez para probar su desafortunada teoría de la falsedad del Ordenamiento de Nájera ⁶⁴. Ni tampoco se suprimieron o modificaron otros textos de Partidas que estaban en contradicción con algunas de nuestras instituciones más típicas, cual mejora, testamento por comisario o gananciales.

Respecto a la segunda parte de la disposición, que ordenaba el depósito de dos ejemplares del texto de Partidas concordado en la Cámara regia para servir de garantía del original, poco es lo que hay que decir. Sería interesantísimo, qué duda cabe, disponer de un ejemplar. Su testimonio sería de gran valor para apreciar la existencia de modificaciones posteriores. Si acaso, añadir

64. Algo de esto puede verse ya, de manera velada, por no ser aconsejable más en aquel momento doctoral, en A. OTERO, *El riepto en el Derecho castellano-leonés* (Roma-Madrid 1955)

se puede que lo dispuesto puede ser una continuación de la práctica legislativa de origen visigodo, quizá, iniciada con el Breviario de Alarico, que nos mostraría una compenetración romano-visigoda al emplear prácticas godas en una compilación de materiales —*leges y iura*— netamente romanos. La práctica se continuó con el *Liber* y pasaría a la época posterior al ser empleada con la versión oficial del Fuero Juzgo, ahora con las Partidas y con el Ordenamiento de Alcalá y, más tarde, con la versión romanceada de los Usatges. Si se hizo o no se hizo la versión corregida de las Partidas, si se depositó en la Cámara real o no se depositó, lo cierto es que no ha llegado a nosotros.

h) Varias cuestiones plantea la segunda parte de la prelación de Ord. Alcalá 28,1, puesto que segunda u otra distinta parte parece más que consideración última de un mismo régimen general. Con lo dicho estoy insinuando ya que de un régimen aparte parece tratarse; y régimen especial y privilegiado, me apresuro a decir. Pues así parece, porque después de haberse dicho cómo se deben aplicar las distintas fuentes, por una especie de vía de excepción, cual parece indicar la forma empleada: *Et porque los fijosdalgo, se contempla y establece qué Derecho debe aplicarse en algunas comarcas.*

Vista así nuestra ley, se puede afirmar que en la primera parte se establece el orden en que se deben aplicar las fuentes existentes hasta aquí en algunas ciudades y las que se han de aplicar en lo sucesivo, y en una parte siguiente se establece —se tiene a bien— que, en algunas comarcas en las que los fijosdalgo tienen fuero de alvedrío y otros fueros, les sean guardados a ellos y a sus vasallos *segunt lo tienen por fuero v les fueron guardados fasta aqui.* En estas «comarcas», por consiguiente, se podría decir que no cambia nada, si la ley no dijera por vía de otrosí que *en fecho de rieptos* sea guardado el uso y costumbre usada y guardada en tiempo de los *otros Reys è en el nuestro*, y que sea guardado el *Ordenamiento que nos agora fecimos* en estas Cortes para los fijosdalgo. Cambian, pues, los rieptos. Y se hace un Ordenamiento nuevo o se actualiza, según parece, el Ordenamiento que ya tenían los fijosdalgo, que se eleva ahora a la categoría de ley del Reino al ser incluido en este Ordenamiento de Alcalá. En verdad que

esta elevación al rango de ley sí es un cambio importante, pues supone la elevación de su categoría normativa y la perpetuación del «Derecho de las comarcas», al impedir que desaparezca por desuso, hasta la supresión de las «comarcas» Digámoslo ya, hasta la desaparición de los señoríos, pues el Derecho aplicado en las comarcas es el señorial, el que desde no sé cuándo y por obra de no sé quién se viene denominando Derecho territorial, y que va siendo hora de que deje de hacerse ⁶⁵.

Ord. Alcalá 28,1, en esta parte que estoy considerando, plantea cuestiones varias, y tales que ya me flaquean las carnes pensando en los trances en que las puede poner el espíritu. Dice así:

... Et porque los fijosdalgo de nuestro Regno han en algunas comarcas fuero de alvedrio, è otros fueros porque se judgan ellos, è sus Vasallos, tenemos por bien; que les sean guardados sus fueros a ellos, è a sus Vasallos segunt que lo han de fuero, è les fueron guardados fasta aqui Et otrosi en fecho de rieptos que sea guardado aquel uso, è aquella costumbre que fue usada, è guardada en tiempos de los otros Reys, e en el nuestro. Et otrosi tenemos por bien que sea guardado el Ordenamiento, que nos agora fecimos en estas Cortes para los fijosdalgo, el qual madamos poner en fin deste nuestro Libro.

Recuerda Llamas Molina ⁶⁶ la observación de Asso y de Manuel de que el Ordenamiento no se terminó de arreglar hasta después que el rey respondió a las peticiones de los procuradores, como demuestra Ord. Alcalá 29 al decir:

...Et agora en estas Cortes, que fecimos en Alcalà de Fenares pidieron Nos... que se pudiesen desafiar como lo avian de fuero; Et Nos con acuerdo de nuestra Corte... tovimoslo por bien, è ordenamoslo...

Y considera también haber sido hecha en estas Cortes la ley 23,1 en respuesta a la petición contra las usuras que ejercían los clérigos, fijosalgo y labradores. Parece insistir en esto Llamas Mo-

⁶⁵ Para otro momento queda una consideración más amplia del problema. A continuación podemos contemplar cómo se debe superar la utilización de este anacronismo.

⁶⁶ LLAMAS MOLINA, *Comentario* cit. p. 38.

lina para probar la credibilidad de Alfonso XI, que estima en peligro de duda al final de la ley 28,1, por decir *Ordenamiento, que nos agora fecimos en estas Cortes*, siendo así que Ord. Alcalá 32 lleva por título: *De las cosas, que el rey Don Alfonso en las Cortes de Alcalà, tiro, è declaro, è mando guardar del Ordenamiento que el Emperador Don Alfonso fiço en las Cortes de Nájera*; y volverá a probar páginas más adelante, sin que sea muy necesario, siempre que se entienda la afirmación de 28,1 en relación con el título de Ord. 32. Quizá la preocupación de Llamas Molina se acrecienta por la necesidad de reforzar también la veracidad de la enmienda y concierto que el rey dijo haber hecho de las Partidas.

Está bastante claro cómo debe interpretarse la afirmación *Ordenamiento que nos agora fecimos* al compararlo con el epígrafe del tít. 32. No se contradicen, sino que difieren sólo en la «cantidad» de la labor realizada por Alfonso XI. No constituyó problema para los que llevaron a cabo el concierto del Ordenamiento, ni para nosotros. Pero hemos dicho todo lo que antecede para hacer desfilas ante nuestros ojos las menciones de fueros de comarcas, rieptos y Ordenamiento que hace la última parte de nuestra ley 28,1, que parecen llevarnos de la mano a Nájera y a la Curia regia allí celebrada por el Emperador Alfonso VII. Y hasta, si se me apura, las usuras, sobre todo las de los clérigos⁶⁷, lo

67. Son las usuras un tema muy importante, cuya prohibición, también desde el campo eclesiástico, se repitió sin éxito, que tampoco tendría quizá la limitación de alguna de sus formas, realizadas especialmente en épocas de escasez. El estudio de las usuras se ha descuidado, y su conocimiento deja mucho que desear, por cuanto la mayoría parece identificar las usuras con el préstamo usurario, quizá por ser lo que hoy persiste. Y para sacar de dudas a quienes se preguntan qué relación tiene Ord. Alcalá 23,1 con Nájera, me apresuro a decir que en Nájera se prohibió «pasar a abadengo» para evitar el fraude fiscal, que se lograba aprovechando la inmunidad fiscal de la Iglesia; y la usura *fecha en contratos en enganno de las usuras*, que nos dice nuestra ley, era una de las varias formas de aumento irregular del patrimonio eclesiástico, que yo digo «amortización», por lo cual también considero al Ordenamiento de Nájera la «primera ley desamortizadora», aunque más bien vendría a ser antiamortizadora.

Conviene recordar, pues, que usuras vienen a ser los intereses pagados por el préstamo de trigo, aceite y demás, cuya cuantía vemos fijada en Roma en diversas ocasiones. Mas las usuras, voy a decir, por antonomasia son las del préstamo de dinero, prohibidas desde siempre en el campo secular y especial-

mente en el canónico, y desde éste sistemática y radicalmente a los clérigos. Pero tanto las usuras de trigo, cebada y aceite como las de dinero debieron de ser practicadas habitualmente por los eclesiásticos, en especial por los monasterios, a pesar de las prohibiciones canónicas. Es por las prohibiciones por lo que *non dan derechamente a usuras*, según dice Ord. Alcalá 23,1, *mas facen otros contratos en enganno de las usuras . como si alguno vendiere a otro alguna cosa, e pusiere con el tornar, si fasta cierto tiempo le diere el prescio, que rescibio del ..* La venta con pacto de retro, de siempre usada, fue empleada por los monasterios, aunque la ley no habla de ellos expresamente; y son ellos los que hacen los documentos que, al pasar a los cartularios, se quedan en simples compras.

Y ya que de escrituras hemos hablado, me animo a decir un poco más, sin ánimo alguno hacia los intérpretes de mi supuesta actitud ante los documentos, que se han pasado un si es no es en la crítica de mis opiniones para tacharme de secuaz servil de la historia de textos, como si los documentos no fueran textos. Tengo y tomo precauciones con los documentos, pero parece exigírseme el empleo de documentos aunque no existan. Claro que hay que emplear documentos, porque el objetivo de la labor del historiador es la reconstrucción de la *lex cum moribus*, los preceptos con la forma de aplicarse. Y porque sé de los *engannos* de las escrituras, dudo de la reconstrucción del pasado jurídico hecha exclusivamente con documentos, como se estimó que era imprescindible en la llamada edad diplomática. Y para eludir el riesgo, y para demostrar que se puede hacer de otra manera, hice, por ejemplo, mi trabajo «Mandas entre cónyuges» (en *AHDE* 28 [1958]). No quiero aludir a los despropósitos que resultan de las pretensiones de reconstruir el Derecho privado de una época o de una comarca sobre la base de un cartulario. Parecen manuales de hoy. Pero esto no es culpa de los documentos.

Los documentos han servido para realizar negocios jurídicos indirectos, que yo prefiero llamar fraudulentos, de fraude de ley o de fraude u ocultación fiscal. De fraude de ley y ocultación fiscal a la vez vendrían a ser los de préstamo mediante venta con pacto de retro. Defraudarían la prohibición secular y canónica y defraudarían al fisco. Pero el más interesante fraude de ley podría ser el de los documentos de *perfiliatio*, porque incluso dio lugar a una figura, que estimé distinta a la *perfiliatio* del Breviario y del *recebimiento de fijo* del F. Real y del F. Soria (vid. A. OTERO, *La adopción en la Historia del Derecho español* [Roma-Madrid 1955]), puesto que terminó por no tener nada de recibimiento de hijo y ser un negocio puramente patrimonial. Se hacía casi siempre en favor de la Iglesia para defraudar la prohibición de disponer sin el consentimiento de la mujer y de los hijos, partícipes en la propiedad familiar, y también para eludir los gravámenes fiscales.

También serían fraude de ley la donación al nieto para mejorar al padre de este nieto, eludiendo la norma de heredar los hijos igualmente que L. Fueros 125 dice hacerse *por encubierta* y F. Soria 330 dice que *esto tal es fecho engannosamente*. Y en sede de quinto de libre disposición se puede teorizar la existencia de la manda de confianza, denominada por Maldonado (J. MALDONADO, *Herencias en favor del alma en el Derecho español* [Madrid 1944]) de persona interpuesta, que acaba por reconocer L. Estilo 214 y que se utilizaba,

mismo que los desafíos, que son los de los fijosdalgo ⁶⁸, acaban empujándonos ya a Nájera. Cada día se me hace más claro que

no con su verdadero fin, sino con finalidades diversas como *deseredar* a los otros hijos, como dice F. Salamanca 31 y F. Ledesma 7, o defraudar el derecho de los otros hijos, según F. Briviesca 3,5,9, hasta el punto de que F. Real 3,5,10 y F. Soria 303, con el *è non a ellos*, prohibió mandar del quinto a los *que ayan derecho de heredar*, fraude que luego después, para evitar pleitos, acabó por consagrar L. Toro 19 como mejora de quinto, otra institución nacida del fraude (vid. OTERO, «La mejora» cit. p. 107).

Las iglesias y los monasterios, no sólo harían prestamos con intereses, sino que se prestarían de diversas maneras a colaborar en la defraudación al fisco, amparándose en la inmunidad fiscal eclesiástica, y percibiendo una compensación por ello, que sería menos gravosa que el impuesto eludido. Muchas ventas se harían con este fin de encubrir para amparar pero en donde debió de darse un mar de actuaciones sería en el campo de las donaciones. Donaciones con reserva de usufructo. Donaciones de fundos que luego se daban en arrendamiento por el que se pagaba una cantidad que, naturalmente, sería inferior a los tributos. La precaria, especialmente la data, un dar para recibir con pago de canon. Creo firmemente en la religiosidad de los hombres del Medievo, pero tantas ventas y, sobre todo, tantas donaciones sólo se pueden explicar por el deseo de aprovecharse y aprovechar la inmunidad eclesiástica que en Ord. Montalvo 5,9,6 se denominan *en fraude de no pechar*.

Se comprenden las medidas de Nájera y, ahora, las que se toman en Alcalá de Henares. Sin embargo, Ord. Alcalá 23,1 no menciona a los eclesiásticos. ¡Los reyes ocultando el descuido de los encargados de cuidar de la salud espiritual de los sus naturales!

68. Para comprender mi afirmación, conviene tener en cuenta que algunos autores, en especial Hinojosa (E. HINOJOSA, «El Derecho en el Poema del Cid», en *Obras completas I* [Madrid 1952] p. 203) y TORRES LÓPEZ (M. TORRES LÓPEZ, «Naturaleza jurídico-penal y procesal del desafío y riepto en León y Castilla en la Edad Media», en *AHDE* 10 [1993] 166) afirmaron que las disposiciones sobre desafío y riepto contenidas en los fueros municipales coinciden con las normas establecidas por las fuentes que ellos denominan «territoriales» y que son el Fuero Real, las Partidas y el Ordenamiento de Alcalá, fuentes de Derecho regio, y Fuero Viejo, de Derecho señorial, Libro de los Fueros de Castiella, de Derecho de los territorios de jurisdicción real, no organizados autónomamente (*Vid supra* n. 35). Pero esta afirmación no es exacta. Me parece haber dejado claro en mi estudio «El riepto de los fueros municipales» (en *AHDE* 29 [1959]), que las normas que los Fueros municipales contienen sobre desafío, que ahora nos ocupa, no se refieren al procedimiento establecido para desligarse los caballeros de la amistad que se prometieron guardar con ocasión de la concordia establecida, según Ord. Alcalá 32,46 y F. Viejo 1,5,1, por el Emperador Alfonso VII en las legendarias Cortes de Nájera, sino que este desafío de los fueros está ligado al homicidio, y constituye el procedimiento ordinario de la declaración de enemistad.

El desafío de los fijosdalgo, a que se refiere Ord. Alcalá 29, según F. Real 4,21,1, surgió de la concordia que los hijosdalgo pusieron entre sí con consen-

el Ordenamiento de Alcalá es el momento culminante de una historia comenzada en Nájera, que viene a ser también la Historia del Derecho señorial, comenzado a recoger en el Ordenamiento de Nájera, y que alcanza su confirmación legal, como ley del Reino, en las Cortes de Alcalá de 1348.

i) Una vez visto cuál era el Derecho aplicable en las villas y ciudades y cómo había llegado a ser tal cual era, nos corresponde ahora examinar qué son y qué Derecho contienen esos fueros que Ord. Alcalá 28,1 dice que deben seguir siendo aplicados a los fijosdalgo y a sus vasallos en ciertas comarcas.

Lo primero que cabe preguntar es qué son esas comarcas. Las comarcas en que viven señores y vasallos no parece que puedan ser otra cosa que los señoríos. El Derecho aplicable allí, el que regula las relaciones de los hombres del señorío entre sí y sus relaciones con el señor será, pues, el Derecho señorial.

Para no hacer interminables estas consideraciones, vamos a dejar a un lado posibles influencias de orígenes más o menos remotos que se puedan atribuir al Derecho de las relaciones se-

timiento de los reyes, porque en ella se estableció que los caballeros estuvieran en paz y no se hicieran mal unos a otros, so pena de ser alevosos, a menos que antes se devuelvan la amistad que se prometieron, por lo cual, cuando algún fijosdalgo tenga que *caloñar* a otro por algún tuerto que le haya hecho, le debe devolver la amistad desafiándolo. La forma, pues, de realizar esta devolución es el desafío, que Part. 7,11,1 nos dice es el acto de apartarse de la fe que los fijosdalgo pusieron entre sí a manera de amistad, y que *pertenesce señaladamente* a los fijosdalgo, porque solamente ellos prometieron guardarse amistad. Así, pues, podían desafiar y ser desafiados los caballeros solamente, y podían desafiar por tuerto, deshonor o daño que le haya hecho otro caballero a él o a alguno de sus parientes, porque también se puede desafiar por la deshonor o tuerto que recibiese un pariente.

Existirían dudas acerca de la manera de hacer los desafíos y especialmente en el derecho de representación para desafiar, y, según Ord. Alcalá 29, no había logrado éxito un ordenamiento de Burgos sobre el particular, por lo cual se pidió al rey en las Cortes de Alcalá que *tirara* aquel ordenamiento e hiciera otro, que es este de nuestra ley. Esta ley de Ord. Alcalá 29 nos dice más detalladamente que Part. 7, 11, 2 cuáles son los hechos y los familiares por los que se podía desafiar; y parece ser que consagra el poder desafiar por otros amigos que no sean los familiares citados, y los requisitos especiales que se deben guardar en el desafío por representación.

Así, pues, Ord. Alcalá 29 viene a ser el final de la historia del desafío nacido en Nájera.

ñoriales que se dieron en la Península, después de la ocupación musulmana, como consecuencia de la desaparición de la monarquía visigoda. Es tentador volver la vista a momentos anteriores, como la grave crisis de poder de finales del Imperio, que llevó al repliegue a la vida de los latifundios para buscar la protección que no dispensaba el poder público; tentación acrecentada porque allí se ha visto el origen de muchas de las más importantes instituciones del medievo, antes tenidas por fruto de influencias germánicas. Volver la vista a momentos anteriores de relación de patronato, tan intensamente fecundo políticamente, en donde pronto se podría ver el posible origen de alguno de los más típicos usos señoriales, como la mañería, por ejemplo, mercedor que fue de la calificación de mal uso, y quizá del peor de los malos usos señoriales, pero que probablemente deja de parecernos tan malo si es que, como considero, es un simple derecho de reversión señorial, de reversión al señor de cuya mano se tienen los bienes, al no reunir la condición de tener sucesor. ¡Y voy camino de demostrar con el ejemplo los peligros que nos tiende la contemplación de los sugestivos problemas de orígenes!

La Monarquía visigoda parece como si contuviera dentro de sí los gérmenes de la destrucción. Filorromanos y nacionalistas godos primero, sustituidos después por clanes familiares fueron los protagonistas de una situación de permanente guerra civil latente o real. El último episodio de esta situación hizo, otra vez más, buscar la ayuda ahora de los pujantes musulmanes, que decidió la suerte de la Monarquía. La batalla del Guadalete supuso nada más y nada menos que la desaparición del Reino visigodo, que había sido la primera Monarquía independiente del Imperio nacida en Occidente. La destrucción de la Monarquía visigoda supone la desaparición de la organización política y, con ella, la desaparición del poder público, que lleva aparejada necesariamente la transformación del ordenamiento jurídico, entendido como síntesis de organización y norma.

En todos los lugares que no fueron ocupados por los musulmanes desapareció la organización política y, junto con ella, el poder público con su función de protección. Como consecuencia de la necesidad de defensa ocasionada por la falta de protección,

se produce un repliegue a las comunidades inferiores, familiar y vecinal, en las cuales se refuerza su cohesión y su solidaridad para suplir la tutela del desaparecido poder público. Sin embargo, la acuciante necesidad de llenar el vacío de la desaparecida tutela del poder público conduce a las relaciones de protección, con lo cual surgen una serie de relaciones desconocidas o planteadas en términos muy distintos de los de épocas anteriores. La ausencia de poder público acentuaría la necesidad de protección, y llevaría a las relaciones de dependencia señorial. En las comarcas en que se dispensaba la protección señorial se iría formando un Derecho especial para regular las especiales relaciones de los protegidos entre sí y de éstos con el señor, que se había de denominar Derecho señorial. La carestía de la protección haría romper el equilibrio de la relación protección-obediencia, característica del poder, por la parte débil de la obediencia, con el consiguiente abuso de los poderosos, de los señores, y daría lugar al nacimiento de los malos usos señoriales.

Así lo decía en *El código López Ferreiro* ya citado. También dije, y sigo repitiéndolo, que al ir adelantando el proceso de recuperación de las tierras ocupadas por los musulmanes, y fortalecido el poder público de aquella Monarquía renovadora y continuadora de la visigoda, para la ocupación y puesta en marcha de las tierras recuperadas se siguió un plan de repoblación y creación de núcleos urbanos, a los que se llamaba a lo pobladores con el ofrecimiento de libertad —de ausencia de dueño y de movimiento—, igualdad y exención de los malos usos señoriales. De esta manera se fueron poblando los nuevos núcleos urbanos, necesarios para la consolidación de las conquistas, con los fueros breves, que son estatutos originarios con el germen de la organización municipal autonómica, la garantía de la igualdad y la libertad ciudadana y la exención de los malos usos señoriales de los lugares de señorío.

Nació así el Derecho municipal, cuya evolución ya la hemos seguido más arriba, como superación del Derecho de las comarcas de señorío, con el germen de la autonomía. Es francamente interesante que el Derecho de las relaciones señoriales, nacidas por la desaparición del poder público visigodo, sirvió, mediante su

superación, para ayudar a dar lugar al nacimiento del Derecho municipal, que vino a ser así una especie de superación del señorial en los centros urbanos; pero continuaría viviendo en los señoríos para regular su vida.

Ya en el siglo XIII asistiremos al nacimiento de una actividad legislativa del monarca, creadora de toda una legislación regia que va a intentar imponerse. Sorprendente o, por lo menos, curioso es que el Derecho señorial, cuya superación se operó en los núcleos municipales, dando lugar al Derecho municipal, al ser superado este Derecho municipal en Alcalá por la renacida legislación regia, siguió persistiendo en las comarcas de señorío y se perpetuó dentro de la legislación.

Estos son los tres pasos —Derecho señorial, Derecho municipal y Derecho regio— que sostengo desde *El código López Ferrero* aparecido en un ángulo oscuro del *AHDE* 29 (1959), que Iglesia Ferreirós se encargó de desarrollar, sustituyendo el dualismo dominante de Derecho local-Derecho territorial que le proponían para las voces correspondientes de la Enciclopedia Rialp y luego más ampliamente en publicación aparte ⁶⁹.

Lo interesante ahora es que ese Derecho municipal va a ser el vehículo de conocimiento, el primer medio de conocer el Derecho de los señoríos, del que es exención. A través de estas exenciones de los fueros breves podemos conocer algo, poco en verdad, de las instituciones concretas del Derecho señorial. Un buen ejemplo nos lo ofrecen el Fuero de Vitoria y en especial, el Fuero de Plasencia ⁷⁰.

69. A. IGLESIA FERREIROS, «Derecho municipal Derecho señorial Derecho regio», en *HID* 4 (1977)

70. A Plasencia se concedió primero un fuero breve, que constaría de treinta y ocho capítulos, los cuales encabezan el texto que nos ha llegado. A este núcleo originario, que nos permite ver el carácter que señalamos para los fueros breves, se añadió un conjunto de capítulos, hasta setecientos cincuenta, que lo configuran ya como fuero extenso, confirmado en varias ocasiones. Este Fuero de Plasencia, del cual últimamente se han hecho dos ediciones (J. MAJADA, *El Fuero de Plasencia* [Salamanca 1986] y E. RAMÍREZ, *El Fuero de Plasencia* [Mérida 1987], con un Prólogo de M. Alvar y una historia y descripción institucional muy de Tesina al uso), es un buen mirador para contemplar el carácter de exención de malos usos señoriales de los fueros breves, y como el fuero extenso es fruto de concesiones posteriores y no desarrollo de

Para conocer el Derecho señorial desde sus comienzos sólo tenemos el pequeñísimo y escasamente seguro apoyo de los fueros breves. Se trataría de un Derecho consuetudinario que nadie discutiría, por lo cual no es extraño que no se haya recogido por escrito. Las primeras fuentes que han llegado a nosotros, calificadas tradicionalmente como «Derecho territorial», parecen ser o se tienen como una consecuencia de la promesa de Alfonso VIII después de las Navas de Tolosa, según el prólogo del Fuero Viejo, y ya del siglo XIII por lo tanto. Siendo esto así, es un enorme espacio —desde principios del siglo VIII hasta principios también del siglo XIII— sin noticias del Derecho que debió de regir la vida de una gran parte de los habitantes de los Reinos occidentales de la península. Claro que los documentos de aplicación del Derecho suministran algunos datos, que incluso han permitido reconstruir la condición jurídica de las personas y otros aspectos del Derecho vivido en estos momentos de mutismo de las fuentes normativas ⁷¹. Y no se deben olvidar tampoco algunos trabajos como el de Prieto Bances sobre el señorío de San Vicente de Oviedo. Pero difícilmente se puede pensar en una reconstrucción más o menos general de la vida de los señoríos en este período sobre la base de los textos coetáneos. Habrá que hacerlo, pues, basándose en textos normativos posteriores. Por esto estimo que se podrá decir que se ha ganado algo si adelantamos fechas en el reconocimiento de fuentes del Derecho señorial que intentamos conocer.

Desde hace tiempo, bastante antes de haber conmovido Sánchez Albornoz la tesis de Galo Sánchez sobre el Ordenamiento de Nájera ⁷², me han asaltado dudas sobre el carácter de dicho Ordenamiento y sobre la calificación de apócrifo que se le atribuyó; ya desde mi infancia doctoral. Que el Ordenamiento de Nájera sea una redacción privada, hecha por un particular que la

las facultades normativas del municipio y del ejercicio de la actividad judicial establecida en el cap 160, como ingenuamente se insinúa

71 T. MUÑOZ ROMERO, «Del estado de las personas en los reinos de Asturias y León», en *RABM* 9 (1883) y después A. GARCIA-GALLO; R. PRIETO BANCES, «El señorío de San Vicente de Oviedo», en *BFDUC*

72 C. SANCHEZ ALBORNOZ, «Dudas sobre el Ord. de Nájera» y «Menos dudas sobre el Ord. de Nájera», en *Investigaciones y Documentos sobre las instituciones hispanas* (Santiago de Chile 1970) 514-530 y 531-533.

atribuyó a unas supuestas Cortes celebradas por Alfonso VII, siempre me pareció una hipótesis demasiado complicada para ser verosímil. Y los argumentos empleados para probarla, sin base en prueba consistente alguna, son realmente inconsistentes, por lo menos. Argumentar sobre la base del lenguaje del Ordenamiento de Nájera cuando lo conocemos a través de la reproducción reformada por Alfonso XI es, por lo menos, una simpleza, y la coincidencia «a veces literal de alguna de sus prescripciones con otras de las Siete Partidas», supone una lectura superficial de los textos, pues no es exactamente así. Alfonso XI dice que se debía volver en sede de rieptos a la costumbre antigua, y si los textos de Alcalá coinciden con los de Partidas, pues de traición y de riepto son los textos invocados como coincidentes, no se volvería a la costumbre antigua que, precisamente, había modificado Alfonso X, pues varias innovaciones se pueden señalar hechas por este rey, principalmente en lo que se refiere a formas de probar, tendiendo a introducir pesquisas, testigos y cartas, como se aprecia en Part. 7,3,4,7 y 8 y F. Real 4,21,6,8,12 y 20, que no gustaban a los fijosdalgo, que preferían la lid, según el simpático testimonio de Part. 7,4,1⁷³. Las coincidencias con las Devysas no prueban nada, porque la relación puede ser en un sentido o en el otro. Por último, y para terminar con los argumentos esgrimidos para demostrar la falsedad de Nájera I, quiero decir que es digna de elogio la sensibilidad histórica que se demuestra al señalar también que no es auténtico por calificar de Cortes la reunión de la Curia celebrada en Nájera, siendo así que las Cortes nacieron con posterioridad. Esta denominación, sin embargo, es para mí bastante disculpable, por cuanto se denominaba Curia o Cort a lo que después, al asistir a ella los representantes de las ciudades, hasta se puede decir que se siguió denominando igual, Cort o Cortes. Pero los que tal censuran no son tan sensibles para con su falta de sensibilidad con que hablan de Estado visigodo, soberanía medieval, Derecho territorial y tantos otros anacronismos que emplean. Sánchez Albornoz no se paró a analizar los argumentos de Galo Sánchez, pero con base en muchos datos y espe-

73. Vid. OTERO, «El riepto en el Derecho castellano-leonés» cit.

cialmente en el tan significativo de la observancia posterior de la prohibición de *pasar a abadengo* en Nájera establecida, concluyó afirmando la posibilidad, por lo menos, de autenticidad del Ordenamiento de Nájera.

Hace un rato, más arriba, he dicho que una serie de datos nos llevan de la mano a Nájera. Siempre hay una mano que nos conduce, a mí al menos, y yo tengo entera confianza en mi mano. Pues bien, según Ord. Alcalá 32,46 y F. Viejo 1,5,1, el Emperador Alfonso VII estableció en las Cortes de Nájera paz y amistad entre los caballeros, y ellos *otorgarongelo* los unos a los otros. La realización de esta concordia nos la atestiguan también F. Real 4,21,1 y 2 y Part. 7,9,1, aunque bien es verdad que sin fijar lugar y fecha como los anteriores, sino refiriéndola solamente a época antigua. La noticia que nos llega por estas fuentes, que pudieran tener alguna relación entre sí, es, sin embargo, fiable; no aparece contradicha en texto alguno, y las tales paces y concordias fueron frecuentes en esta época.

No creo necesario insistir mucho en la oportunidad y necesidad de la paz que se dice establecida en Nájera. Basta recordar el agitado ambiente que se vivía al final del reinado de Doña Urraca y los problemas del final del Batallador, que conmovieron el Reino y convirtieron a la Rioja en centro de tensiones. Estimo, sin embargo, que el cuadro no quedaría completo si no se traen a colación las circunstancias derivadas de la política de Alfonso VI. Este rey continuó con la política, iniciada por la dinastía de Navarra, de atracción de clero ultramontano y personajes de allende el Pirineo. La influencia del clero, sobre todo, provocó hechos como el cambio de la letra gótica y de la liturgia mozárabe; ¡y hasta se llegó a reivindicar la hispana tierra como patrimonio de San Pedro por la conocida donación de Constantino! Ocasionaron perjuicios las ideas importadas de división del Reino, las que frenaron o abortaron nuestro Imperio hispánico y las pretensiones señoriales feudalizantes, que dieron lugar a reacciones populares. Y lo que es más interesante para lo que tratamos, fue que provocaron no sólo la reacción del pueblo, sino la del clero y, especialmente, la de los fijosdalgo, que se verían postergados ante los ultramontanos. Tan es así, que se puede ver en el Cantar del Cid

una especie de reacción popular contra estas influencias venidas por el apostólico Camino que Cluny acabó de configurar.

Si así estaban las cosas, no sorprende la iniciativa de Alfonso VII de poner paz. Y estimando quizá que la situación era consecuencia de la política de apoyo en el clero, se decidiría, si no a apoyarse en la nobleza, sí a ponerla en paz y a favor mediante concesiones. Así, se estableció la concordia, y como consecuencia de ella nace el desafío, base del aleve y presupuesto jurídico del riepto. Al prometerse y jurar los fijosdalgo guardar entre ellos paz y amistad y no hacerse mal a menos de devolverse antes esa amistad, se estableció el desafío como medio de devolvérsela, cuando algún fijodalgo haya de *caloñar* a otro por *tuerto* que le hubiera hecho, so pena de ser alevoso. Del incumplimiento del desafío nace el aleve, una nueva figura de delito típica y exclusiva de los fijosdalgo y del Derecho castellano-leonés, que se va a sustanciar, junto con la traición en el procedimiento de riepto, que también nace ahora para este menester de ser juzgados por el rey, con su garantía, los delitos de traición y aleve.

Allí en Nájera, en una de las varias ocasiones que acreditado tenemos acudió Alfonso VII, quizá en 1138, cuando confirmó el fuero de la ciudad, se establecería la concordia, y se regularía el desafío y el riepto consecuencia de la concordia. Como complemento de la paz y en premio de prometerla, establecería el rey claramente los hechos por los cuales el fijodalgo podría ser acusado y dado por traidor, lo cual vendría a ser una garantía frente a la arbitrariedad del monarca, de la que tenemos prueba por algunos destierros conocidos. Aparecen siendo catorce los casos de traición que conducen a riepto en Part. 7,2,1, ley notablemente modificada por Ord. Alcalá 32,5, y que Galo Sánchez da como coincidentes.

Una vez establecida la paz y concordia, la forma de guardarla y las medidas para garantizarla, se concedieron a los fijosdalgo garantías para sus personas y sus bienes mediante el riepto y, además, un premio por su colaboración en la labor de apaciguamiento y ordenación del Reino. Este premio, complemento y colofón de lo anterior, sería, como era uso, un privilegio, que en este caso vendría a ser la confirmación del Derecho que los fi-

josdalgo venían usando en las comarcas de su señorío; era el colofón natural y conforme a los usos de la época. El reconocimiento y confirmación del Derecho señorial de las comarcas es, pues, el Ordenamiento de Nájera. El Ordenamiento de Nájera se convertiría en legendario por su trascendencia, pues en él se reconoce y se confirma por vez primera el Derecho de los señoríos; en el Ordenamiento de Nájera tenemos, pues, la primera fuente del Derecho señorial, y en torno a él girará toda la Historia de los textos de Derecho señorial, los que fueron denominados impropriamente de Derecho territorial.

El Ordenamiento de Nájera tuvo que haber existido y existió. No es una invención posterior, que difícilmente podría engañar a los contemporáneos ni a los menos próximos. Es una realidad que las circunstancias han ido mitificando, y puede ocurrir que se haya aprovechado esta mitificación para manipularlo a los efectos de la confirmación ofrecida por Alfonso VIII y de otras circunstancias e intereses semejantes. Si el Ordenamiento se puso o no por escrito en la misma Cort de Nájera es algo que no se nos ha dejado dicho ni se ha discutido. Sería lo más lógico y conforme a lo que se usaba, pero quizá no fue así. Puede que así no se hiciera dado lo complejo y discutible de la labor que suponía la fijación del Derecho señorial previa a la confirmación del rey. Pudo haber transcurrido algún tiempo en esta preparación, durante el cual ya pudieron darse diferencias y manipulaciones; diferencias importantes, que ya pudieron dar lugar, incluso, a versiones algo distintas, que retrasarían la confirmación y también pudieron determinar que el Ordenamiento no fuera confirmado solemnemente. Para los efectos de la existencia no tendría mucha relevancia, pero podría ser interesante para explicar esa escisión, esa diferenciación o intento de diferenciación que parece indicar la denominación de fuero viejo dada a algún texto, denominación que pudiera explicarse como empleada para denominar a un texto que contradecía a un texto nuevo o del rey.

La existencia de un Ordenamiento regio, nuevo, pudo ser determinante de la aparición de uno, otro, que reivindicaba la condición de auténtico, de verdadero, bajo la denominación de Fuero Viejo o también, que existe, de Fuero Antiguo. Tendríamos así

una primera fijación del Derecho señorial en el Ordenamiento de Nájera, a la contra de la cual se haría otra u otras que, como reacción contra esta de Nájera, considerada adulteradora o modificadora, reivindicarían el «verdadero» Derecho antiguo o Derecho viejo. Serían, pues, dos líneas de fijación que contendrían el Derecho señorial con las consiguientes diferencias.

Con esta hipótesis nos encontraríamos con el Ordenamiento de Nájera y sus reelaboraciones, por una parte, y el fuero Antiguo y el Fuero Viejo con sus reelaboraciones, por la otra. Y dentro de este cuadro hipotético, pienso que el denominado pseudo Nájera I y II vendrían a ser reelaboraciones del Ordenamiento de Nájera del rey, y los demás textos serían reelaboraciones del que se consideraba verdadero Derecho señorial antiguo, el viejo Derecho. Pensando así, se explicaría que después, casi inmediatamente después de confirmarse oficialmente en Alcalá por Alfonso XI el Ordenamiento de Nájera, se hiciera, en el reinado de Pedro I su sucesor, una nueva versión del Fuero Viejo. Se podría pensar incluso que la de Alcalá fue la primera confirmación de lo aprobado en Nájera y el Fuero Viejo sistemático, como siempre, contestación al Derecho señorial del rey confirmado en Alcalá. De dudas nos ayudaría a salir una reconstrucción del Ordenamiento de Nájera a partir del Ordenamiento de Alcalá, y la comparación de éstos con el Fuero Viejo de 1356 y su entorno.

3.

a) Para conocer cómo se entiende actualmente la ley 28,1 del Ordenamiento de Alcalá, que nos viene ocupando, podemos echar mano de los manuales, observatorio en principio definitivo, si es que en ellos se decanta el estado de la investigación. La elección para empezar no parece difícil, pues el Curso de don Galo Sánchez fue durante mucho tiempo máxima autoridad en la Historia de las fuentes, y más en este terreno, por haber sido el principal investigador del Ordenamiento de Alcalá. Nos dice don Galo: «Una de sus leyes señala el orden de prelación de las fuentes del Derecho castellano, disponiendo que después del Ordenamiento se apliquen los fueros municipales en cuanto se pruebe su uso, y, en último término, las Partidas; y declara que pertenece al rey la facultad de hacer fueros y leyes y de interpretarlas y enmen-

darlas»⁷⁴. Por mucho que se estime la sobriedad, no es posible celebrar tampoco la calidad de lo que nos dice. Y puede que no esté en lo cierto, pero da la impresión de que esta formulación de Galo Sánchez fue seguida fielmente, sin más que añadir, si acaso, alguna precisión sobre las condiciones de la aplicación de los fueros y de que las Partidas se aplicaran en defecto de las otras fuentes, y no en tercer lugar, como también se dice. Pero es justo señalar que últimamente se ha dedicado atención a la última parte de la ley, la que trata de la aplicación del Derecho señorial, sin denominarlo Derecho comarcal, como alguna vez se me ocurrió. Cómo se interpretó lo dispuesto en Alcalá ya se ve que no preocupa. Si se aplicó o no se aplicó, o cómo se aplicó, que tanto inquieta en otros casos, no parece interesar, siendo tan importante y de tanta trascendencia.

Siglo y medio después del Ordenamiento promulgado en las Cortes de Alcalá de 1348 aparecen las Leyes de Toro, el principal monumento legislativo posterior al Ordenamiento de Alcalá hasta el Código civil; Leyes de Toro que son la consecuencia de la puesta en práctica por Alfonso XI del proyecto legislativo de Alfonso X.

Alfonso X consentía y quería que siguiera usándose el Derecho tradicional, para lo cual lo recogió en el Fuero Real, pero suponía que no era suficiente ni, a veces, adecuado, por lo cual redactó un texto, las Partidas, para que sirviera de complemento y fuera reflejo del buen Derecho. El rey legislaría después para renovar el Derecho envejecido o no ajustado y para dar forma a las nuevas situaciones. Como se ve, legislación real, Derecho consuetudinario tradicional y Nuevo Derecho para completar son los elementos que están presentes en el Ordenamiento de Alcalá, cuya preferencia o jerarquía de aplicación se dispuso según los principios imperantes.

Pero la vigencia del Derecho tradicional, recogido en el Fuero Real, al lado del Nuevo Derecho, contenido en las Partidas, era difícil, pues, aunque procedían ambos de un origen común, se habían ido diferenciando al evolucionar, desarrollando indepen-

74. G. SANCHEZ, *Curso cit.*

dientemente en ambientes culturales distintos los principios existentes antes de la separación de Oriente y Occidente. Y esta discrepancia se hizo más real a medida que, por la escasa legislación, la poca posibilidad de aplicación de los fueros y al ser conculcado un tanto el orden de prelación, el Fuero Real y las Partidas se hicieron los textos preferentes. Sin embargo, la mayor dificultad la constituirían los juristas con su incomprensión del Derecho tradicional, su afán de aplicar el Nuevo Derecho y sus ansias de protagonismo en el campo de la creación del Derecho, aunque sólo fuera a través de la interpretación.

Se hizo necesario aclarar el Derecho tradicional que se quería conservar, porque era controvertido. Las Leyes de Toro hicieron esta labor de aclarar y fijar aquellas instituciones más típicas del Derecho tradicional, que chocaban incluso con el sistema del Nuevo Derecho, pero que se querían conservar. Se recibió el Nuevo Derecho, las Partidas en Castilla, que se hicieron Derecho común, quedando como Derecho especial aquello que salvaron las Leyes de Toro de la Recepción total de las Partidas. Andando el tiempo, a este Derecho especial que se conservó después de la Recepción se le denominó Derecho foral en todos los otros Reinos, incluso cuando persistió al lado del Código civil. Pero las Leyes de Toro no recibieron esta calificación.

Manteniáse en vigor el orden de prelación de Alcalá, pero la práctica se iba distanciando, y tanto se alejaba, que en Toro se aprovechó para apuntalarlo con aclaraciones y precisiones de los puntos que se iban minando por la incomprensión del letrado y por él ánimo interesado del jurista. L. Toro 1 quiso mantener el planteamiento querido en Alcalá —debe tenerse bien presente—, para lo cual reprodujo íntegra y textualmente Ord. Alcalá 28,1, pero a continuación hace así como una versión de ella corregida y aclarada. Conviene tener esto en cuenta para dejar de repetir sin discernimiento, con don Galo, que reproducen el orden de prelación de fuentes fijado en el Ordenamiento de Alcalá, así como también su equivocada idea de la Ordenanza de Madrid.

La fuente más interesante para saber cómo fue interpretado y consiguientemente aplicado Ord. Alcalá 28,1 es, a mi entender, L. Toro 1, a través de las aclaraciones y adiciones que de aquélla

hace, pues no se limita a reproducirla, como se repite, sino que, después de reproducirla con el fin de que sea conocida para ser fielmente guardada, hace así como una nueva formulación con las dichas aclaraciones y adiciones. De estas aclaraciones y adiciones aclaratorias, así como de algunos comentarios que de ellas se hicieron, es bastante lo que se puede conocer. Para facilidad del lector, voy a reproducir la ley de Toro en la parte que en Toro se añadió después de reproducir la ley de Alcalá. Lo voy a hacer utilizando distintos tipos de letra para que resulten más claras las diferencias y los matices.

A) Dice así L.Toro 1 después de reproducir Ord. Alcalá 28,1:

Y AGORA SOMOS INFORMADOS QUE LA DICHA LEY NO SE GUARDA, NI EXECUTA ENTERAMENTE COMO DEBIA: y porque nuestra intencion y voluntad es que la dicha ley se guarde y cumpla como en ella se contiene ORDENAMOS Y MANDAMOS que todas las nuestras justicias destos nuestros Reynos y Señorios ansí de realengos y abadengos como de ordenes y behedrias y otros Señorios qualesquier, de qualquier calidad que sean, que en la dicha ordenacion, decision, y determinacion de los pleytos y causas GUARDEN Y CUMPLAN LA DICHA LEY EN TODO y por todo SEGUN QUE EN ELLA SE CONTIENE: y EN GUARDANDOLA y CUMPLIENDOLA en dicha ordenacion, y decision y determinacion de los pleytos y causas, así Civiles como Criminales, se guarde la orden siguiente. Que LO QUE SE PUDIERE DETERMINAR POR LAS LEYES de los ORDENAMIENTOS, Y PRAGMATICAS por NOS HECHAS, Y POR LOS REYES DONDE NOS VENIMOS, y por LOS REYES QUE DE NOS VINIEREN, en la dicha ordenacion y decision y determinacion SE SIGAN Y GUARDEN COMO EN ELLAS SE CONTIENE: NO EMBARGANTE que contra las dichas levas de ordenamiento, y pragmaticas SE DIGA Y ALEGUE QUE NO SON USADAS NI GUARDADAS Y EN LO QUE POR ELLAS NO SE PUDIERE DETERMINAR, mandamos que se GUARDEN LAS LEYES DE LOS FUEROS ansí del FUERO DE LAS LEYES como las de LOS FUEROS MUNICIPALES que cada Ciudad, Villa, ó Lugar tuviere EN LO QUE SON, ó FUEREN USADAS y guardadas en los dichos lugares, Y NO FUEREN CONTRARIAS a las dichas LEYES DE ORDENAMIENTOS Y PRAGMATICAS, así en lo que por ellas está determinado, COMO EN LO QUE DETERMINAREMOS adelante POR algunas leyes, y ORDENAMIENTOS y PRAGMATICAS, y LOS REYES QUE DE NOS VINIEREN: ca por ellas es nuestra intencion y voluntad que se determinen los dichos pleytos y causas,

no embargante los dichos fueros, y uso y guarda dellos Y LO QUE POR LAS DICHAS LEYES de ordenamientos y pragmáticas, Y FUEROS NO SE PUDIERE DETERMINAR. Mandamos que en tal caso SE RECURRA á las leyes de LAS SIETE PARTIDAS hechas por el Señor Rey D. Alfonso nuestros progenitor: por las cuales *EN DEFECTO DE LOS DICHOS ORDENAMIENTOS, PRAGMATICAS Y FUEROS*, mandamos que se determinen los pleytos y causas así Civiles como Criminales de qualquier calidad ó cantidad que sean, *guardando lo que por ellas fuere determinado como en ellas se contiene AUNQUE NO SEAN USADAS NI GUARDADAS*, y no por otras algunas. Y MANDAMOS que quando quier QUE alguna duda ocurriere en la INTERPRETACION Y DECLARACION de las dichas LEYES de ORDENAMIENTOS, y PRAGMATICAS y FUEROS, o de LAS PARTIDAS, que en tal caso RECURRAN A NOS, y á los Reyes que de nos vinieren, PARA LA INTERPRETACION ET DECLARACION DELLAS porque nos vistas las dichas dudas declararemos é interpretaremos las dichas leyes como se conviene á servicio de Dios nuestro Señor, y al bien de nuestros subditos y naturales, y la buena administracion de nuestra justicia Y por quanto NOS HEMOS FECHO en LA VILLA DE MADRID en el año que pasó de noventa y nueve ciertas leyes y ordenanzas las quales mandamos que se guardasen en la ordenacion y algunas en la decision de los pleytos y causas en el nuestro consejo, y en las nuestras audiencias: y entre ellas hecimos UNA LEY Y ORDENANZA QUE habla CERCA DE LAS OPINIONES DE BARTOLO Y BALDO, Y JUAN ANDRÉS Y EL ABAD. *QUAL DELLAS se DEBE SEGUIR EN DUDA á FALTA DE LEY* y porque agora somos informados que lo que hecimos por estorvar la prolixidad y muchedumbre de las opiniones de los Doctores ha traído mayor daño y inconveniente: PORENDE por la presente REVOCAMOS, CASAMOS Y ANULLAMOS en cuanto á esto todo LO CONTENIDO EN LA DICHA LEY Y ORDENANZA por nos hecha en la dicha villa de Madrid y MANDAMOS que de aqui adelante NO SE USE DELLA, NI SE GUARDE, NI CUMPLA, PORQUE NUESTRA INTENCION y voluntad ES, que cerca de la dicha ordenacion y determinacion de los pleytos y causas SOLAMENTE se HAGA Y GUARDE LO CONTENIDO EN LA DICHA LEY DEL SEÑOR REY D. ALFONSO, Y EN ESTA NUESTRA

Se hace decir al monarca legislador que ahora, siglo y medio después de Alcalá, se entera de que la ley del Ordenamiento no se observa ni se aplica como se debía. Ingenua, tardía y, por ello ridícula manera de comunicar un secreto que lo sería a voces. Todavía entonces se entera el legislador de un hecho notorio, al

que, por cierto, habían contribuido los reyes sus antecesores y el propio rey que legisla, según él mismo admite más adelante, al derogar una disposición suya, dada en Madrid, que es conculcatoria del Ordenamiento de Alcalá.

a) La ley de Alcalá, pues, no se guardaba ni se cumplía debidamente, y como el rey quiere que se haga tal y como disponía, ordena y manda que guarden y cumplan la dicha ley *en todo... según que en ella se contiene*. En consecuencia de lo cual, se deben observar en la aplicación pacífica y se deben juzgar los pleitos por las leyes de ordenamientos y pragmáticas. L. Toro 1 ya empieza a aclarar, añadiendo nuevos datos. Me explicaré. Ord. Alcalá 28,1 decía que se *libraran primeramente los pleytos por las Leys de este nuestro libro*, y, al final, añadía que al rey pertenecía el poder de hacer fueros y leyes, y también tenía poder de interpretarlas y aclararlas. Por consiguiente, las leyes dadas con posterioridad a Alcalá estaban ya comprendidas no sólo por la doctrina de la época, que hemos visto recogida en las Partidas, acerca de la sustitución de las leyes envejecidas y las nuevas necesarias, sino por lo que al final de la ley de Alcalá se dice, puesto que las leyes posteriores pueden ser enmendadoras o aclaradoras de las del Ordenamiento. Pero admitamos que no estaba claro, a pesar del convencimiento de que se trataba más bien de obstaculizar la aplicación de la ley. L. Toro 1 viene a aclarar que se deben aplicar las leyes de los monarcas posteriores a Alcalá. Y como quiera que desde Juan II se había desarrollado una legislación del rey sin el concurso de las Cortes, que se dio en llamar pragmáticas, como la *pragmatica sanctio* de los emperadores, la ley de Toro dice que se deben aplicar estas pragmáticas y las leyes de ordenamientos, que eran las aprobadas por las peticiones en Cortes.

Sin embargo, la aclaración de la ley de Toro, al decir *leyes de los ordenamientos* dio lugar a otra discusión acerca de qué ordenamientos se trataba. Según Llamas Molina ⁷⁵, el P. Burriel se plantea el problema de qué se debe entender por ordenamientos, porque ninguno de los autores explica si los ordenamientos man-

75. LLAMAS MOLINA, *Comentario cit.* p 91.

dados guardar son los de Alcalá y Nájera o si son otros, o si es el de Montalvo, porque —dice— es un problema que no tocan Hernán Gómez, Arias, Tello Fernández, Avendaño y Guillén de Cervantes, y que no ha visto si lo hacen Palacios Rubios, Calatayud, del Castillo, Cifuentes y Luis del Toro, pero que sí ha visto Llamas que no lo hacen. Después, Llamas Molina emprende la tarea de aclarar la duda del P. Burriel, comenzando por afirmar que «los Ordenamientos —ahora emplea mayúscula— de que habla la ley de Toro son el de Alcalá y el que formó Diaz de Montalvo de orden de los reyes católicos... y los mismos cuya lectura y estudio manda la ley 2 de Toro a todos los letrados que...». Lo siento, pero no lo estimo así. Porque, si bien es cierto que L. Toro 2 dice al principio «las dichas leyes y Ordenamientos y Pragmáticas y Partidas» no es menos cierto que al final, así como repitiendo, dice «leyes de Ordenamientos e Pragmáticas e Partidas e Fuero Real»; leyes de, que es lo que debieron de querer decir, incluso para comprender a las posteriores leyes de Cortes. Así, pues, hay que entender ordenamientos genéricamente y no unos concretos, pues la ley claramente dice *ordenamientos y pragmáticas por nos hechas por los Reves donde nos venimos y por los reves que de nos vinieren*. Además del argumento que cree encontrar en L. Toro 2, libra Llamas Molina una batalla pírrica para probar que el Ordenamiento de Montalvo tiene carácter oficial, objetivo que no consigue, y que no tiene mucha relevancia a los efectos de su aplicación, pues las leyes de Alcalá y Fuero Real que incluye, así como las leyes de ordenamientos y las pragmáticas tienen fuerza de obligar por sí mismas, sin que se la dé el pretendido carácter oficial del Ordenamiento de Montalvo. El de Montalvo es una recopilación de textos cuya fuerza de obligar se acredita con la mención de su procedencia: Fuero Real, don Alonso en Alcalá, Juan II en Toro, Enrique IV pragmática y demás. El problema, que no parece apreciar Llamas Molina, se podría plantear con los textos del Fuero Real, que adquirirían carácter de ley si el Ordenamiento de Montalvo fuera promulgado, y se provocaría una diferencia entre las leyes del Fuero Real recopiladas y las que no lo fueron. De hecho, esto ocurrió con las Recopilaciones, pero a estas alturas apenas se aplicarían los fueros

municipales, y ya las Partidas eran la legislación preferente, al lado de las cuales completaban el Derecho especial las Recopilaciones, dentro de las que se incluyeron las Leyes de Toro y las más usadas del Ordenamiento de Alcalá y del Fuero Real. Así quedó fijado el Derecho castellano hasta la codificación.

Otro problema se fabricó también con las Leyes del Estilo. Parece que lo planteó Burgos de Paz, y hasta en las Cortes de Madrid de 1552 se pidió al rey que resolviese cuál de los dos, Fuero Real o Leyes del Estilo, debía seguirse en los tribunales, pues había sentencias distintas por seguir uno u otro texto. Llamas Molina ⁷⁶, después de rasgar sus vestiduras diciendo: «en tan lastimoso estado estaba entonces la arbitrariedad e ignorancia de los jueces, o la de los diputados de Cortes...», resuelve afirmando que «no podía haber oposición entre las leyes declaratorias y las declaradas», y que no consta que las Leyes del Estilo fueran publicadas y sancionadas por ningún rey. Las Leyes del Estilo son interpretaciones —interpretación auténtica, sin duda— y jurisprudencia de la Corte, que como tal orienta, pero no vincularía. Esto me parece que lo demuestra claramente Palacios Rubios con su comentario, que refleja lo que vincularon y cómo vincularon las Leyes del Estilo a los redactores de las Leyes de Toro. Las Leyes del Estilo además, si bien recopilación privada, tendría cierto carácter oficial por los materiales recogidos y por su aceptación en la práctica.

Se deben aplicar las leyes de ordenamientos y las pragmáticas *no embargante se diga y alegue no son usadas ni guardadas*. Esta declaración aclaratoria nos hace suponer que se debía de afirmar e incluso alegar en juicio que algunas leyes no eran usadas ni aplicadas, como si de costumbres se tratase. Debo confesar que la aclaración me sorprende por lo conocido que supongo el principio de que las leyes no pierden la vigencia por falta de uso, siendo así que la pierden las costumbres, por fundarse su vigencia en el uso. Lo cierto es que las Partidas no formulan el principio de manera clara, pues solamente dice Part. 1,1,16 que el pueblo debe guardar las leyes porque si no mostraría desobedecer man-

76 LLAMAS MOLINA, *Comentario cit.* p 97

damiento de Dios y del señor temporal, y que las leyes no se deben *desatar*, según Part. 1,1,18, a no ser que sea menester enmendarlas a tenor de Part. 1,1,17. Se trataría de que lo aprobado por el pueblo reunido en asamblea o lo establecido por el legislador no podía alterarse sino por el pueblo o por el legislador que hacen la ley nueva o derogan la antigua. En todos los tiempos se dice o se hace algo por el estilo; actualmente se dice de alguna ley que es o está obsoleta, sin caer en la cuenta de que dicen poco usada, cuando quieren decir vieja inservible. Pues bien, no me imagino la aclaración de Toro dirigida a interesados defensores del Derecho municipal o del Nuevo Derecho que buscaran la no aplicación de las leyes para favorecer la aplicación de sus respectivos Derechos. Más bien parece dirigida a los poco sabedores, que creerían que con las leyes ocurriría como con la costumbre. O mejor, para no fustigar a los ignorantes, sucedería, como dice Palacios Rubios al explicar los motivos de alguna ley, que dudaban los jurisconsultos —yo traduzco por abogados o por jurisperitos—, pero no los doctores.

b) Y lo que por las leyes no se pudiese determinar, sigue diciendo L. Toro 1, se deben observar las leyes de los fueros, tanto del fuero de las leyes —Fuero Real— como de los fueros municipales de cada ciudad, villa o lugar, *en lo que son y fueren usadas y no fueren contrarias a las leyes de ordenamientos y pragmáticas*. Como se puede apreciar, coincide con Ord. Alcalá 28,1, aunque resulta más claro, por el inciso posterior, que los fueros no deben ser contrarios a las leyes de ordenamientos y pragmáticas actuales y de los reyes posteriores; legislación posterior que en Ord. Alcalá había que deducir del poder de legislar de los reyes posteriores, en cuya virtud podían incluso modificar los fueros. E insisto en que coincide, aunque deja de decir contra Dios, ya demasiado medieval quizá, y se limita a lo que se refiere a la prohibición de costumbre contra ley. Así, por lo tanto, podemos remitirnos a lo dicho para la ley del Ordenamiento.

c) L. Toro 1 también es más clara que Ord. Alcalá 28,1, aunque nada añade, al ordenar y confirmar la aplicación de las Partidas y la manera de hacerse. Dice la ley que en lo que no se pudiese determinar por las leyes de ordenamientos y pragmáticas

y por los fueros se debe recurrir a las Partidas. Y precisa, *por las quales Partidas, en defecto de los dichos ordenamientos, pragmáticas y fueros mandamos que se determinen los pleytos*. Ya no queda duda, pues, de que se aplicarán en defecto, es decir, subsidiariamente. Mas he dicho que nada añade L. Toro 1, y debo rectificar, porque sí añade una aclaración un tanto sorprendente, aunque, siendo la misma, no lo es aquí tanto como al referirla a las leyes de ordenamientos y pragmáticas que acabamos de comentar. Sí, la ley dice que se deben guardar las Partidas *aunque no sean usadas ni guardadas*. Puestos a suponer, hasta puede que fuera necesario explicar que al Derecho subsidiario no le afecta el desuso, pues no es Derecho consuetudinario. Nuevamente hay que repetir que las Partidas no fueron promulgadas, sino que fueron dadas como leyes, es decir, se les dio carácter legal, para aplicar en defecto, subsidiariamente, repito una vez más. También Adriano, por ejemplo, dio carácter legal al *ius*, y a nadie se le ocurre decir que el *ius* sea ley ni que haya que probar su uso. Sé que las comparaciones y los ejemplos no son recomendables, pero no se me ocurre cómo explicarlo con manzanas. Sin embargo, eran necesarias las aclaraciones y seguirían siéndolo mucho tiempo después, como nos lo prueba los problemas que se plantearon.

No sé por qué le conviene a Llamas Molina que Alfonso XI hubiera modificado las Partidas, por lo cual argumenta con su insolencia habitual, contra Martínez Marina, que sostenía que no las había modificado, diciéndole por qué modificó el Ordenamiento de Nájera y no modificó las Partidas⁷⁷. Pues sería, digo yo, con perdón y sin ánimo de molestar, que sería porque el Ordenamiento de Nájera iba a ser aplicado directamente, como fuente principal, y sería necesario, si habían cambiado algunos aspectos. Las Partidas no era necesario modificarlas porque iban a ser aplicadas subsidiariamente; en lo que contradecían no se podían aplicar porque ya había ley o fuero. Para qué, pues, modificar? Y una verdadera riña tumultuaria parece la que origina el P. Burriel al preguntarle a Antonio Gómez de dónde saca que se debe probar el uso de la ley del fuero y que basta la alegación de la ley de

77 LLAMAS MOLINA, *Comentario cit.* p 88.

las Partidas, porque interviene Llamas Molina, y, después de lamentarse de que el P. Burriel «tuvo la desgracia de que cuando notaba errores ajenos cometía él mismo otros iguales», le responde, con todo el peso de su no saber, que era la ley de Toro, que así lo expresaba. Quién fuera niño para decirle: papá, digo don Sancho, ¿y por qué lo ordena así la ley de Toro? Nosotros ya lo sabemos.

d) Abreviaré, porque voy camino de parecer un comentarista de las Leyes de Toro. Por eso, voy a limitarme a decir que difiere un poco de Ord. Alcalá 28,1 la nuestra primera de Toro, por cuanto se limita a ordenar que si hubiera duda en la interpretación de las leyes de ordenamientos, pragmáticas, fueros o de las Partidas se recurra al rey para la interpretación y aclaración de ellas, sin decir, como hacia Alcalá, que, a la vista de dicha interpretación, el rey proveería, si menester fuere, con la provisión de una nueva ley que entendiere que cumple. Se declara el derecho que el rey tiene en exclusiva de interpretar el Derecho vigente. No estima necesario la ley de Toro insistir en el derecho que también tiene el rey de legislar en exclusiva.

e) El rey, sin embargo, podía delegar este derecho de interpretar, a tenor de lo establecido en Part. 1,1,14. Una delegación de este tipo pudiera ser la Pragmática de Juan II de 1417, que prohíbe alegar en juicio *opinión, determinación, dicho, ni autoridad ni glosa de doctor canonista, ni legista de aquellos que fueron despues de Bartolo o Juan Andres, ni de los doctores que de aqui adelante fueren*. Se prohíbe la alegación de los posteriores, ergo se autoriza la de los anteriores. Quisiera suponer que esta autorización es una delegación regia, pues de no ser así, vendría a ser una conculcación de lo establecido en Alcalá. Y a esta interpretación más bien nos inclina la pragmática, la cual, para facilitar el dar breve fin a los pleitos y contiendas que en los juicios acaescen, prohíbe alegar opiniones posteriores a Bártolo y Juan Andrés. En la práctica, infringiendo lo establecido en Ord. Alcalá 28,1, se alegaban citas y citas que alargaban los pleitos. Para remediar tal trastorno, transigiendo con la infracción de Alcalá 28,1, se permite alegar, pero no a todos, pero no a los actuales. Suponer que a partir de entonces el rey delegaba en los doctores anteriores

a Bártolo y Juan Andrés, me parece rizar el rizo. Así, pues, el rey Juan II conculcó el Ordenamiento de Alcalá. Autorizó la alegación de las opiniones de los autores anteriores a Bártolo y Juan Andrés para la interpretación y, al amparo de ella o ya directamente, para que se aplicara en defecto de ley. Así se deduce también del final de L. Toro 1. Llamas Molina (p. 100), sin embargo, no parece ver en la pragmática «otra cosa que pretender fijar término á la razon y entendimiento humano, que regularmente no debe tener otros que los que le ha prescrito su Criador». ¿Se sentiría discriminado?

Los Reyes Católicos, según dice la ley de Toro, para frenar la *prolixidad y muchedumbre* de citas de doctores, dieron la Ordenanza de Madrid de 1499, por la cual se venía a decir que debía preferirse la opinión de Bártolo a la de Baldo y la de Juan Andrés a la del abad Panormitano en caso de duda. Así, pues, esta Ordenanza de Madrid, tenida como verdadera ley de citas junto con la pragmática de Juan II, autorizaba también para alegar en los pleitos las opiniones de los doctores del Nuevo Derecho. Cómo, cuándo y para qué lo aclara la ley de Toro al prohibir por fin que sean alegadas y que se vuelva a lo establecido en el Ordenamiento de Alcalá. La prohibición se hace al final de L. Toro 1, cuando el legislador dice haber sido informado de que aquella Ordenanza hecha en la villa de Madrid *para estorvar la prolixidad y muchedumbre de las opiniones de los doctores* había producido mayor daño que el que se quería evitar. Dicha Ordenanza trataba, como sabemos, de las opiniones de Bártolo y Baldo, Juan Andrés y el Abad: *qual dellas se debe seguir en duda a falta de ley*. Tal y como está dicho, hay que pensar que, dando por supuesto que a falta de ley se pueden aplicar las opiniones de los doctores, la Ordenanza viene a decir que, existiendo opinión de Bártolo y Baldo o de Juan Andrés y el Abad discrepantes entre sí, se debía preferir la de Bártolo a la de Baldo y la de Juan Andrés a la del Abad. Por consiguiente, se autorizaba ya la alegación de las opiniones de los autores para ser aplicadas en defecto de ley. Se puede pensar que se comenzaría a hacer en la práctica, y que luego los monarcas, con más o menos limitaciones, fueron autorizando la aplicación de los doctores del Nuevo Derecho, concul-

cando lo dispuesto en Alcalá. Los reyes vinieron a ser, pues, los principales responsables no sólo de la no observación del Ordenamiento de Alcalá, sino de su vulneración.

Pero el rey legislador, a la vista de que la Ordenanza había producido mayor daño que el que se pretendía evitar, la revocó, casó y anuló, y ordenó que en adelante no se cumpla y que se guarde lo establecido en la ley del señor rey Don Alfonso y en esta de Toro. Averiguar si se cumplió la orden de la vuelta a lo establecido en Alcalá, no entra en nuestro propósito. La publicación editorial de la Glosa de Gregorio López así como las de los comentarios a las Leyes de Toro, a las del Fuero Real y de las Recopilaciones pudiera tener algo de usurpación del derecho de interpretar las leyes, a no ser que fueran autorizadas por el monarca. Quizá el verdadero antídoto contra la fiebre de alegar opiniones de los doctores para interpretar y aun para suplir no se lograría hasta que se importó el dogma de la doctrina legal, que sería aplicado celosamente por los jueces. Digo así, porque es muy esclarecedor que, queriendo restablecer en su verdadero puesto al Derecho nacional, el Consejo de Castilla en 1713 manda se aplique éste tal como se halla contenido en sus fuentes —ordenamientos, pragmáticas, fueros y Partidas—, y se aplique sólo subsidiariamente el romano, con lo cual es evidente que se conculca lo establecido en L. Toro 1. Podíamos alegar más datos del incumplimiento de lo ordenado en Toro pero, repito, no es mi propósito. Pero me reafirmo en mi presunción de que el freno sólo se consiguió con la doctrina, que se llamará legal.

B) La aplicación de los fueros municipales iría decreciendo, y no por que fueran suplantados por el Fuero Real, cuya aplicación, sobre todo después de las Leyes de Toro, que en parte lo reemplazan, sería escasa; y ya lo sería antes a juzgar por las leyes recogidas en el Ordenamiento de Montalvo por considerarse más en uso. También por observación de Montalvo, no parece haberse aplicado el Fuero Juzgo por su alegación como fuero municipal; Montalvo recoge alguna ley para sus primeros libros porque quizá le parecían superiores a los de las Partidas sobre el rey, el legislador y esos temas que po-

dríamos denominar del rey y del Reino, pero son muy escasos. Alguna aplicación concreta se pidió, pero conviene retener que fue por la vía de los organismos de gobierno. De la legislación de Cortes y pragmáticas aplicables, según la recopilación de Montalvo, se llega a la conclusión de que la mayoría tratan de cuestiones fiscales, de policía y de reglamentación de organismos de gobierno y oficiales de éstos, así como del rey y del Reino, y, eso sí, abundan las disposiciones sobre organización procesal y procedimiento. Leyes de Cortes y pragmáticas referentes a Derecho privado puede decirse que apenas existen o se refieren a cuestiones marginales o secundarias. Para darse una idea, basta decir que sobre Testamentos y Demandas (*sic*) Ord. Montalvo 5,2 contiene cinco leyes —sobre número de testigos, dos sobre mandas de romeros y destino de sus bienes si mueren sin testamento y sobre obligación del cabezalero—; el tít. 3 de Herencias tiene dos leyes —una prohíbe heredar a los hijos de los clérigos—; el tít. 7 de las Vendidas y Compras contiene diez —sobre monedas, pesos y medidas y tres sobre regatones, los precursores de los intermediarios de hoy—. Creo que con esto basta. El examen de la Nueva y Novísima Recopilación darían proporcionalmente el mismo resultado, a pesar de la inserción de las Leyes de Toro. El hecho de que me parezca oportuno citarlas, siendo tan sólo ochenta y tres da idea, y confirma lo que digo.

Así, pues, la vida jurídica del Reino de Castilla pasó a ser regida fundamentalmente por las Partidas: el Derecho civil, el Derecho penal y el Derecho procesal. Se aplicaría, por consiguiente, la Recopilación vigente y las Partidas. Y como quiera que, según hemos visto, las Recopilaciones contenían fundamentalmente lo que hoy llamamos Derecho administrativo, tendremos en ellas la Organización y sus normas; y en las Partidas, fundamentalmente, y las Leyes de Toro, junto con las escasas disposiciones de las leyes de ordenamientos y pragmáticas, el Derecho aplicable.

No es prueba irrefutable de lo que he dicho, pero puede ser un tanto esclarecedor contemplar cómo exponía el Derecho civil el Manual para mí más interesante de las vísperas de la codificación, debido al catedrático y miembro de la comisión codificadora

don Benito Gutiérrez ⁷⁸. Pues, alguna vez comienza por el Fuero Juzgo, cuando es el origen de alguna de nuestras más típicas instituciones, sigue, cuando es necesario, por el Fuero Real, al ser conductor del caudal traslaticio, perfila con las Leyes de Toro, fijadoras del Derecho tradicional, injertándolo en el núcleo fundamental y siempre presente de las Partidas. A veces, aunque pocas, se hace necesario añadir algo de las Leyes generales, preparatorias de la codificación. El Manual de don Benito Gutiérrez, que yo acompaño, a los efectos de esclarecer incluso históricamente, con los Comentarios de García Goyena al proyecto isabelino de codificación, me sirven para despedir el pasado y ver venir la codificación que termina con él.

C) Es claro que L. Toro 1 no constituye un cambio del Ordenamiento jurídico, en cuanto pretende una vuelta a lo establecido en Alcalá. No se introdujo cambio alguno en la formación ni en la aplicación del Derecho, que sigue discurriendo por cauces bajomedievales; el Derecho aplicado, por consiguiente, sigue siendo el mismo que se había fijado en el bajo medievo, junto con el poco que se elaboró después de Alcalá, pero por procedimientos bajomedievales.

Lo establecido en Toro supone una vuelta al neocesarismo legislativo de los monarcas traído por la Recepción. En Toro se perdió la ocasión de superarlo mediante su sustitución por una elaboración operada por los jurisconsultos. No llegamos a tener jurisconsultos que lo facilitaran, pues sólo alcanzamos a tener ese nuevo estamento de jurisperitos, peritos simplemente en conocer lo elaborado por los italianos sobre la base de lo que habían construido los, al parecer, irrepetibles juristas romanos. Ellos no sólo no permitieron superar el neocesarismo legislativo, sino que con sus actitudes provocaron la vuelta a él ordenada por las ley de Toro. No me gusta el Derecho creado por el poderoso legislador, porque admiro el creado por la autoridad del jurisconsulto; por eso me disgusta el legista pretencioso que, con sus intromisiones y la imitación servil de los autores, impidió el florecimiento de

78. B. GUTIÉRREZ, *Códigos o estudios fundamentales sobre el Derecho civil español* (Madrid 1881).

una verdadera jurisprudencia, y provocó la vuelta al neocesarismo legislativo, acompañado de una glosa ramplona, heredera de la mediocre ansia de citar.

La exposición de la Historia del Derecho solía y suele hacerse por períodos, que acostumbran a ser los de la Historia llamada general. Algunos autores, dieron en darle a los períodos históricos tradicionales —Edad Antigua, Edad Media, Edad Moderna y demás— nombres con reflejos jurídicos estimados como característicos de la época. Así, se denominó romanización, germanización, recepción, reelaboración a la Edad Antigua, Edad Media, Edad Moderna claramente identificables. Por qué los historiadores generales hicieron esas divisiones se adivina a veces. La Antigua, llamada clásica, y la Moderna parecen ser obra de los filólogos, que, llevados por su admiración de las lenguas llamadas clásicas, denominaron despectivamente Edad Media a la que está en medio, que arruinó y vulgarizó las lenguas hasta que la modernidad puso remedio restaurando lo clásico.

Alguna vez he observado que los períodos de la Historia general coinciden poco más o menos con ordenamientos jurídicos. Podemos verificarlo desde la Historia de España: Edad Antigua, período de vigencia del ordenamiento jurídico romano; Edad Media, la Temprana, que decimos visigótica, ordenamiento visigodo, ya independiente, distinto del romano; la Alta, período de dispersión normativa, según J. Lalinde, es de ordenamiento de Derecho común visigótico de las monarquías; la Baja es el ordenamiento centralizador y unificador consecuencia de la Recepción. ¿Y la Edad Moderna? Se ha dicho con ligereza que comienza con el descubrimiento de América o con la caída de Constantinopla, sabiendo que deberá comenzar con la implantación del Estado moderno y su organización que la caracteriza; así, pues, otro ordenamiento jurídico caracterizando un período de la Historia.

Este hecho es lo que me confirmó en mi idea de que toda Historia es Historia del Derecho. Me confirmó, puesto que ya había observado que a la Historia interesa sólo lo que no se repite, claro, pero lo que no se repite que tiene relevancia jurídica. Por eso interesan a la Historia las guerras y los matrimonios reales, que, por no comprenderlas, sin duda, tratan de excluir los secuaces

de la Historia institucional, la cual, por cierto, no es otra cosa que Historia de instituciones jurídicas. Porque la guerra es la continuación de la política por otros medios, según von Clausewitz, y que yo prefiero decir que es el medio judicial de aplicación del Derecho de gentes; esto es, el medio de solucionar la oposición de pretensiones jurídicas de las organizaciones políticas, porque viven una situación de autotutela, dentro de la cual el duelo —*duorum bellum*— fue la única forma de proceso, al no existir una organización judicial. La guerra, pues, es una institución —procesal— y, como tal, objeto de la Historia. Los matrimonios de los reyes, protagonistas de las organizaciones políticas monárquicas, sirvieron para determinar la organización, en tanto los contratos matrimoniales fueron, como el de Isabel y Fernando, la «constitución» de la así lograda Monarquía de los Reinos hispánicos, y, otras veces, en época de política de alianzas, marcó las directrices de la política, de la relación de las organizaciones políticas. Después, me confirmó en mi idea la constante observación de la realidad histórica, y me consolidó en ella haber merecido la aceptación del gran jurista, e historiador también, Carl Schmitt. Y para terminar, debemos tener en cuenta que, si hacemos Historia de ordenamientos jurídicos en adherencia a la realidad histórica de España, hemos de periodificar coincidiendo con ordenamientos, y ordenamientos que lo sean en España y cuando lo sean en España, por lo que tendremos ocasión de observar.

Después de esta especie de *intermezzo*, que no considero inútil, procede preguntarse por qué, no habiendo introducido L. Toro I cambio alguno en la formación del Derecho ni en el Derecho aplicable ni en la forma de aplicarse, por qué, repito, se incluyen sus leyes en un período nuevo, distinto; o, si se prefiere, ¿por qué no se continúa el período bajomedieval? Se abre, pues, un nuevo período. Si se abre un nuevo período de la Historia del Derecho por haberse descubierto América, se puede comprender, aunque no parece admisible para una Historia del Derecho. Pero si se me dice que es porque comienza la Edad Moderna ya no puedo aceptarlo para España, puesto que el Estado moderno, cuya organización constituye un cambio que determina la aparición de un nuevo ordenamiento jurídico, no aparece en España, y menos

a finales del siglo XV. Sigue aquí el mismo Derecho y no cambia tampoco la organización, ergo no cambia el ordenamiento jurídico. En España no surge el Estado porque no se dieron guerras confesionales, para poner fin a las cuales surgió esa abstracción racionalista llamada Estado, que pone fin también a la Edad Media con su políticamente inviable planteamiento de las dos espadas.

Ya Federico II había hecho sus intentos de superación del orden medieval, fracasados por prematuros, quizá. Fueron los juristas, por boca de Alberico Gentilis, quienes dijeron *silete, theologi, in munere alieno*, reclamando la *auctoritas*, que la vulgarización, con el consentimiento de la Iglesia, había convertido en potestad en lo espiritual. El dogmatismo de los teólogos no les permitía la transacción, necesaria para poner fin a las guerras confesionales, y se les separó, retirándoles la espada, de la que se hizo cargo el Estado. Nació así y ahora la soberanía, que vino a ser potestad en lo temporal, para proteger, y en lo espiritual. No existía en la Edad Media, en donde había poderes, cuya plenitud correspondía al emperador y, después, a los reyes libres; en la Roma papal residía la *auctoritas*, convertida en otro poder, a veces enfrente.

Ahora ya se puede comprender por qué digo que en España no cambia el planteamiento y, por consiguiente, no se puede hablar de nuevo ordenamiento y de nuevo período histórico; no ha habido Estado. No se dio la necesidad de él, y la vida jurídica siguió discurriendo por cauces medievales. Prueba de que no hay Estado en los siglos XVI y XVII y aun después es la persistencia de la Inquisición y los valimientos eclesiásticos, por ejemplo. Es muy interesante conocer lo ocurrido con los libros de las nuevas ideas y con los nuevos planteamientos: es ilustrador. García Gallo nos refleja con acierto lo que ocurría ⁷⁹, el cual nos dice, al hablar de la cultura jurídica de la época, que «la literatura jurídica y política repercute en España. Las obras de Maquiavelo son traducidas e impresas entre nosotros ya a mediados del siglo XVI, son leídas por nuestros monarcas y por todas las clases cultas de la

79. A. GARCÍA-GALLO, *Historia del Derecho español* 11 (Madrid 1944) pp. 681 y 727.

sociedad. Muy pronto, sin embargo, aparece entre nosotros una abundante literatura antimachiavelista. También la obra de Juan Bodin o Bodino —añade— es traducida al castellano, expurgando todo aquello que va contra la religión, modificando algún pasaje y adicionando otros con datos referentes a España; la traducción se dedica a Felipe III». El título de la traducción —*Los seis libros de la República, traducidos de la lengua francesa y enmendados católicamente*— es una buena muestra de la situación y una prueba de la inexistencia de Estado. Y más adelante, García Gallo, al tratar de las doctrinas políticas en el capítulo Estado y Sociedad, dice: «Las teorías de los teólogos y tratadistas de política, análogas a las de la baja Edad Media, como inspiradas en el mismo criterio escolástico, no difieren sensiblemente de la realidad.» Una monarquía que cuenta con la Inquisición como uno de sus organismos y cuya organización es análoga a la medieval no permite hablar de cambio, sino que obliga a hablar de continuación.

Si la vida del Reino continúa discurriendo por cauces jurídicos medievales en una organización inspirada en principios sustentados por los teólogos-juristas, no se puede hablar de Estado ni es posible, por consiguiente, iniciar un nuevo período basado en su existencia. Si se abre un nuevo período histórico, se imitará sin discernimiento a las exposiciones históricas de otros países que adoptaron la organización en forma de Estado, y si para este momento se expone la doctrina extranjera —Bodin, Hobbes y demás—, se falsea la realidad, que estaba inspirada en la doctrina de los teólogos-juristas, y, consciente o inconscientemente, se omite describir la doctrina dominante, sustituyéndola por otra ajena.

Siendo así, ¿es que no tenemos Edad Moderna? Y de no ser así, ¿cuándo comienza nuestra Edad Moderna? No hemos tenido Estado entonces, y puede que no lo hayamos tenido nunca, ni siquiera ahora ⁸⁰. Mas, a pesar de todo, tenemos un período moderno, al que, sin embargo, debemos fijar el momento de su comienzo. Tenemos, si bien se mira, un período estatal incluso, por-

80. Ernst Forshoff, en su primer viaje a España, al bajar en Santiago del Volkswagen de mi compadre W. Böckenförde que lo acompañaba, manifestó que desde pasar la frontera en Irún venía observando que aquí no había Estado. Celebré coincidir con tan destacado jurista, pues desde siempre lo afirmo.

que allá por el siglo XVIII la sociedad española amenazaba con derrumbarse, y para remediarlo se importó, para que sirviera a manera de andamiaje, una Administración en forma de Estado moderno⁸¹. Veo un momento oportuno para situar este acontecimiento, origen de nuestro período Moderno, allá por el comienzo de la época borbónica, cuando se puso fin a la diversidad de los Reinos mediante la incorporación a Castilla de los de la Corona de Aragón; otro acontecimiento éste que, ahora sí, y no con el matrimonio de Fernando e Isabel, produjo la unificación de las Españas, pues el matrimonio sólo unificó las Monarquías. Unificación hispánica y Administración estatal son el cambio que puede justificar una Edad Nueva, nuestra Edad Moderna.

ALFONSO OTERO

81 Así lo enjuició A. D'ORS en su recensión a W. BOSCKENFÖRDE, *Die deutsche verfassungsgeschichtliche Forschung im 19 Jahrhundert. Zeitgebundene Fragestellungen und Leitbilder*, en *ADHE* 30 (1960).

EL CENSO CONSIGNATIVO, SEGÚN UNA FÓRMULA CASTELLANA DEL ANTIGUO RÉGIMEN

A Clara Álvarez, que me animó a seguir recorriendo el espinoso camino de la Historia.

SUMARIO: I. Introducción.—II. El censo consignativo, según una fórmula salmantina del siglo XVI: 1. «Venta, y constitución de censo». 2. Condiciones. 3. Naturaleza jurídica de dicho censo.—III. Conclusión.

I. INTRODUCCIÓN

Desde hace algunos años, el censo consignativo viene ejerciendo una fuerte atracción sobre los historiadores¹. Los trabajos incluidos en revistas especializadas, actas de congresos, etc., en los que se estudia dicha institución son ya numerosos². Sin embargo, hay un problema que no ha sido resuelto todavía de manera

1. La mayor parte de ellos son historiadores no juristas. Por lo general —excepciones, como veremos, también hay— los historiadores del Derecho no han mostrado hasta ahora mucho interés por el censo en cuestión.

2. Hay, incluso, un voluminoso libro —bastante desafortunado, según tendremos ocasión de comprobar— dedicado específicamente al censo consignativo. Me refiero a *Estudio histórico de los préstamos censales del Principado de*

satisfactoria: el de la «naturaleza jurídica» de la propia institución³. Pues bien, el objetivo primordial de estas páginas es arrojar luz sobre este problema.

Las principales fuentes utilizadas para conseguir tal objetivo son las siguientes: una fórmula salmantina de censo —que, por contener el «alma» y las «capas» que contribuyen a aislar la citada «naturaleza», servirá de hilo conductor—, otros documentos encontrados, al igual que la mencionada fórmula, en esos «humildes archivos» en los que «la ley choca con la vida»⁴, textos legales, doctrina de los *doctores* y algunas obras no jurídicas que constituyen un fiel reflejo de la vida misma⁵. Veamos lo que resulta de estas fuentes.

Asturias (1680-1715), Luarca, MCMLXXIX. Su autor es Ubaldo Gómez Álvarez.

3. Ya en 1985 Alberto Marcos Martín denunció las «interpretaciones confusas» que, sobre la referida «naturaleza», se podían «encontrar en obras impresas o escuchar en reuniones de historiadores» (*Economía, sociedad, pobreza en Castilla-Palencia, 1500-1814*, I, Excma. Diputación Provincial de Palencia, pp. 300-301).

4. Estas acertadas expresiones se deben a Jaime VICENS VIVES (*Aproximación a la Historia de España*, 3.^a ed., Barcelona, 1962, pp. 14-15).

5. Merece la pena leer estas palabras de Enrique Gacto acerca de la utilidad que tales obras tienen para los juristas, sean o no historiadores:

«... hay... épocas —dice Gacto— cuyo Derecho nos es bien conocido; disponemos de las leyes y... de los libros que publicaron los juristas de aquel tiempo para explicar los puntos oscuros, se conservan las actas procesales y los documentos notariales, es decir, tenemos a nuestra disposición lo que pudiéramos llamar el *Derecho oficial*.

Parecería que, con todos estos medios a nuestro alcance, debiéramos conocer la realidad jurídica en toda su plenitud, y movernos en una historia sin sombras. Pero esta sensación no deja de ser engañosa.

No deja de ser engañosa porque la esfera normativa, que se mueve en el ámbito del deber ser, frecuentemente tiene poco que ver con el mundo de los hechos, y porque la realidad jurídica, a menudo, resulta mucho más rica y bastante más compleja de lo que sugieren los Códigos o los Tratados de Derecho...

...una de las utilidades de las fuentes literarias estriba en que a través de ellas podemos corregir algo los desajustes que siempre se producen entre la teoría jurídica y la práctica, entre lo que dicen los papeles y lo que pasa en la calle...

Estas fuentes literarias presentan ... una utilidad adicional. Y es que la despreocupada informalidad con que se refieren al orden jurídico constituye un buen antídoto contra esa tentación de sacralizar el Derecho, tentación que siempre, en mayor o menor medida nos acecha a los juristas, porque en el fondo estamos acostumbrados a admitir como cosa natural algo que, con frecuencia, discutimos

II. EL CENSO CONSIGNATIVO, SEGÚN UNA FÓRMULA SALMANTINA DEL SIGLO XVI

1. Vamos a trasladarnos con la imaginación a la Salamanca del Quinientos. Al frente del «Oficio n.º 14» se hallaba un ruin escribano público, don Pedro Ruano ⁶, quien, con objeto de ahorrar

a otros profesionales: la solemnización trascendente de nuestro mundo» (*Literatura y Derecho*, conferencia pronunciada el 23 de noviembre de 1990 con ocasión de las «Jornadas de Didáctica y Metodología de la Historia del Derecho y de las Instituciones y la Reforma de los Planes de Estudios universitarios», celebradas en la Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura). Desde aquí manifiesto mi agradecimiento a Enrique Gacto por haberme facilitado el texto mecanografiado de tan interesante conferencia.

6 Los escribanos de la época no tenían muy buena fama. Veamos, como ejemplo de ello, las palabras que, en relación con semejantes personajes, pone Mateo Alemán en boca de Guzmán de Alfarache:

«Y antes que me huya de la memoria, oye lo que en la iglesia de San Gil de Madrid predicó a los señores del Consejo Supremo un docto predicador, un viernes de la cuaresma. Fue discurriendo por todos los ministros de justicia hasta llegar al escribano, al cual dejó de industria para la postre, y dijo: «Aquí ha parado el carro, metido y sonrodado está en el lodo; no sé cómo salga, si el ángel de Dios no revuelve la piscina. Confieso, señores, que de treinta y más años a esta parte tengo vistas y oídas confesiones de muchos pecadores que caídos en un pecado reincidieron muchas veces en él, y a todos, por la misericordia de Dios, que han reformado sus vidas y conciencias. Al amancebado le consumieron el tiempo y la mala mujer, al jugador desengañó el tablajero que, como sanguisuela de unos y otros, poco a poco les va chupando la sangre: hoy ganas, mañana pierdes, rueda el dinero, vásele quedando y los que juegan, sin él; al famoso ladrón reformaron el miedo y la vergüenza; al temerario murmurador, la perlesía, de que pocos escapan; al soberbio su misma miseria, lo desengaña, conociéndose que es lodo; al mentiroso puso freno la mala voz y afrentas que de ordinario recibe en sus mismas barbas; al desatinado blasfemo corrigieron continuas reprehensiones de sus amigos y deudos: todos tarde o temprano sacan fruto y dejan, como la culebra, el hábito viejo, aunque para ello se estrechen. A todos he hallado señales de su salvación; en sólo el escribano pierdo la cuenta, ni le hallo emienda más hoy que ayer, este año que los treinta pasados, que siempre es el mismo. Ni sé cómo se confiesa ni quién lo absuelve —digo al que no usa fielmente de su oficio—, porque informan y escriben lo que se les antoja, y por dos ducados o por complacer a el amigo y aun a la amiga —que negocian mucho los mantos— quitan las vidas, las honras y las haciendas, dando puerta a infinito número de pecados. Pecan de codicia insaciable, tienen hambre canina, con un calor de fuego infernal en el alma, que les hace tragar sin mascar a diestro y a siniestro la hacienda ajena. Y como reciben por momentos lo que no se les debe, y aquel dinero, puesto en las palmas de las manos, en el punto se convierte en sangre y carne, no lo pueden volver a echar de sí, y al mundo y al diablo sí. Y

tiempo y esfuerzo, se decidió a utilizar una fórmula impresa de censo. La fórmula es bastante extensa: si se unen, los espacios en blanco (destinados a fijar, en su momento, los datos personales de censualistas, censatarios y fiadores, los detalles de los bienes censidos, el capital y la pensión del censo, el día y el lugar de pago de esta pensión, así como las firmas de las personas aludidas, del escribano y de los testigos) apenas ocupan un folio de los tres ⁷ que la integran ⁸.

así me parece que cuando alguno se salva —que no todos deben de ser como los que yo he llegado a tratar—, al entrar en la gloria, dirán los ángeles unos a otros llenos de alegría: *Laetamini in Domino* ¿Escribano en el cielo? Fruta nueva, fruta nueva». Con esto acabó su sermón» (*Guzmán de Alfarache*, edición, introducción, notas y apéndices de Francisco RICO, 2.^a ed., Planeta, Barcelona, 1987, pp. 116-117).

Hay otra obra de la época, que también es muy expresiva en relación con el tema que nos ocupa en este momento las *Representaciones* de Sebastián de Horozco. Uno de los personajes que interviene en esas *Representaciones*, el procurador, dice:

«y aun también os aconsejo
que antemano
demos algo al escrivano,
porque por nosotros haga,
y aun será consejo sano
le demos un castellano
para principio de paga»

(Edición, introducción y notas de Fernando GONZALEZ OLLÉ, Castalia, Madrid, 1979, p. 114). El «castellano» era «cierta moneda que vale 480 maravedís» (Sebastián de COVARRUBIAS, *Tesoro de la lengua castellana o española*, Edición de Martín DE RIQUER, Alta Fulla, Barcelona, 1989, voz «castellano»).

Por otra parte, la opinión del pueblo llano sobre los escribanos coincidía con la de los autores citados. Prueba de ello son estos refranes, que circularon por tierras castellanas durante el siglo XVI y que fueron recogidos, más tarde, por el maestro Gonzalo CORREAS en su *Vocabulario de refranes y frases proverbiales* (manejo edición de Víctor INFANTES, Visor Libros, Madrid, 1992): «Escribanos, alguaciles y procuradores, todos son ladrones. *Ojeriza que se les tiene*»

«Escribano y difunto, todo es uno.

Porque si el uno no tiene alma, el otro es desalmado. ¿En qué se parece el escribano al difunto? —En que no tiene alma» (p. 206).

Cuando terminemos de examinar la fórmula de censo consignativo que utilizaba don Pedro Ruano, nos daremos cuenta de que ni Mateo Alemán, ni Sebastián de Horozco ni el pueblo llano exageraban al hablar de los escribanos en los términos vistos.

7. R.^o y v.^o

8. La fórmula impresa, que se utilizó en 1571 para constituir un censo (por eso aparecen en la misma datos manuscritos sobre personas, bienes, lugares, etc.,

¿A qué clase de censo se refiere la fórmula salmantina?

En 1569, un buen conocedor de la materia, fray Tomás de Mercado, escribía: «Censo... según se usa entre nosotros, es una pensión que se da cada año. Digo “como se usa” porque, si a la significación y acepción antigua atendemos, significa también los pechos, alcabalas y tributos que dan los vasallos a su príncipe, según consta del texto evangélico, do preguntaron los fariseos, tentando a nuestro Redentor: *si licet census dari Caesari.*» Aquel censo podía ser «en dos maneras»: una, «reservativa», que consistía en «dar a uno un beneficio o una dignidad o unas viñas, olivares, dehesas, casas, reservando para sí alguna cantidad de los frutos y rentas que hubiere»; otra, «consignativa», cuya «sustancia» estribaba en «dar a uno sobre unas casas o heredades o sobre otras posesiones mil ducados, más o menos, con tal que le dé cada año tanto de renta o en dineros, que es lo común, o en vino o en trigo o en cochinilla, que dicen grana, o en frutos»⁹. De acuerdo con estas pautas, el censo que refleja la fórmula es consignativo: una persona, el censualista, «da» a un matrimonio, los censatarios, «sobre» unos bienes pertenecientes a éstos, una de-

concretos), está encuadrada con otros documentos y se conserva actualmente en el Archivo Histórico Provincial de Salamanca (en adelante, A.H.P.S.), P.º 4610, ff. 888-890. En ese Archivo hay más ejemplares de las mismas características.

De otro lado, quiero hacer constar que, de momento, ignoro quién redactó la fórmula y de quién partió la idea de darla a la imprenta. Pero lo que está claro es que sus destinatarios eran, no ya don Pedro Ruano, sino todos los colegas del mismo que desempeñaran su cargo en la capital del Tormes. Las palabras finales del texto impreso lo confirman:

«... otorgamos esta escritura en la forma sobre dicha ante... (sigue un espacio en blanco) Escruano publico vno delos del numero de la... ciudad de Salamanca».

9. *Suma de tratos y contratos*, edición y estudio preliminar de Nicolás SÁNCHEZ-ALBORNOZ, II, Instituto de Estudios Fiscales-Ministerio de Hacienda, Madrid, 1977, pp. 497-498. En términos parecidos a los de Mercado se manifestaba Domingo de Soto: Censo —decía este autor— *est ius percipiendi pensionem siue in fructibus, siue in pecunia, vel re aliqua utili. Reseruatiuus est quando quis vel rem suam alteri confert reseruato sibi iure quotannis recipiendi partem quampiam Alter est census consignatiuus vt dum quis retentis suis bonis eorumque vsu consignat alteri certam pensionem, quam obligatur singulis mensibus aut annis soluere (De Iustitia et Iure, Salamanca, MDLVI, L. VI, q.5, a.1, f. 566).*

terminada cantidad de «marauedis», debiendo pagar tales censatarios cierta pensión

«en cada vn año».

A) El censo consignativo podía constituirse por voluntad de los particulares, manifestada en negocio jurídico *inter vivos* o *mortis causa*. El de la fórmula se constituye por «contrato», esto es, por negocio de la primera especie.

El contrato era un acuerdo de voluntades que no podía existir sin un consentimiento previo, claro, intencional, deliberado y prestado con conocimiento y libertad. La intervención de fuerza, error o dolo viciaban ese consentimiento ¹⁰. ¿Hay en la fórmula algo que se refiera a estos extremos? Lo hay. Por un lado, los censatarios renuncian ¹¹

«todo dolo engaño»;

por otro lado, la censataria jura ¹²

10. Las normas que regulaban estas cuestiones eran numerosas. Véanse, en especial, *Las Siete Partidas* (en adelante, P.) glosadas por el Licenciado Gregorio LÓPEZ, Salamanca, MDLV (manejo Edición facsímil, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1985): V, 5, 20 y 21; V, 5, 56 y 57, V, 5, 63; V, 14, 34, V, 14, 49; VII, 16, 1 y ss.; VII, 33, 11, VII, 34, reglas 22 y 25.

11. P.V., 11, 28 establece que «todo pleyto, que es fecho, contra nuestra ley, o contra las buenas costumbres... non deue ser guardado, maguer pena, o juramento: fuesse puesto en el» Sin embargo, como indica Federico de Castro, «las distinciones y subdistinciones de los autores en las leyes prohibitivas, sus excepciones y distingos, y, sobre todo, la práctica cautelar de los escribanos, que con virtuosismo antijurídico, más que con celo profesional, usan y abusan de las cláusulas de renuncia (de renuncia particular de determinadas leyes, de renuncia general de todas las leyes opuestas al contenido del instrumento, o de renuncia particular o general de la ley o leyes prohibitivas de la renuncia) hacen que en la práctica antigua pierdan gran parte de su eficacia anuladora las *leges perfectae* (*Derecho civil de España*, Parte General, I, 2.^a ed., Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1949, p. 535. Manejo Edición facsímil, Civitas, Madrid, 1991).

Por otra parte, conviene señalar, como lo ha hecho Aquilino Iglesia Ferreirós, que los testimonios más claros de la difusión del Derecho romano justinianeo en nuestro país suelen encontrarse precisamente en las renunciaciones (*Las garantías reales en el Derecho histórico español, I La prenda contractual desde sus orígenes hasta la Recepción del Derecho común*, Universidad de Santiago de Compostela, 1977, p. 341). En el presente trabajo comprobaremos que Iglesia está en lo cierto.

12. Juramento promisorio o confirmatorio era el que se hacía para asegurar o corroborar algún acto, contrato o promesa.

«de tener y guardar e cumplir e pagar todo lo en esta escritura contenido segun y como en ella se contiene, y cada vna cosa y parte dello segun y como e de la manera que por ella de suso estoy obligada y que contra ello ni parte dello no yre ni verne, yo ni otro en mi nombre agora ni en tiempo alguno ni por alguna manera diziendo que para la fazer y otorgar fuy induzida ni atrayda ni apremiada por ... mi marido ni por otra persona alguna, por que antes confieso que la fago y otorgo de mi propia voluntad ni alegare que en fazer y otorgar lo suso dicho soy... engañada ... ni que en este contrito (*sic*) ouo, ni interbino dolo».

Requisito esencial de los contratos era la capacidad de los contratantes. En Castilla podían contratar todos aquellos a quienes la ley no se lo prohibiera. Las prohibiciones legales afectaban, entre otros, a las mujeres casadas: «La muger, durante el matrimonio, sin licencia de su marido ... no puede fazer contrato alguno», decía la Ley LV de las del Ordenamiento de Toro de 1505¹³. La censataria a que alude la fórmula es, como sabemos, «muger casada». Por eso pide a su marido

«licencia ... para fazer, y otorgar . esta escritura, e lo que en ella sera contenido»

y el marido concede a su mujer

«la dicha licencia ... segun, y para lo que ... me es pedida».

De otra parte, la Ley LXI de las del referido Ordenamiento decía que cuando el marido y la mujer se obligaran «a mancomun» en un contrato, «que la muger no sea obligada a cosa al-

Con base en las Partidas, en la Nueva Recopilación de 1567 y en textos romanos y canónicos, los autores castellanos formaron una farragosa doctrina sobre los requisitos necesarios para la validez de dicho juramento, las condiciones que habían de sobreentenderse en el mismo, sus efectos, etc., estableciendo, además, una reglas de interpretación en relación con el tema (tema al que Juan Gutiérrez dedicó su *Tractatus de iuramento confirmatorio*, Madrid, 1597). Por su parte, los escribanos manejaron ese material a su antojo. El resultado final de todo ello fue que, en numerosísimas ocasiones, P.V, 11, 28 (citada en la nota anterior) quedó en letra muerta.

13. Así figura esta Ley en N.R V, 3, 2. Ley de la que, por otra parte, se ocupa María José MUÑOZ GARCÍA en *Las limitaciones a la capacidad de obrar de la mujer casada 1505-1975*, Publicaciones Unex, 1991, pp. 129 y ss.

guna», salvo si «se prouare que se conuirtio la tal deuda en prouecho della», porque entonces «por rata del dicho prouecho sea obligada». Pero —continuaba la misma Ley— «si lo que se conuirtio en prouecho della fue en las cosas que el marido le era obligado a dar, assi como en vestirla, y darla de comer, y las otras cosas necessarias ... que por esto ella no sea obligada a cosa alguna»¹⁴. ¿Es aplicable semejante Ley a los censatarios contemplados en la fórmula? Sí, ya que ellos mismos dicen que se obligan

«juntamente de mancomun».

Si se probaba que la deuda, o no había beneficiado a la mujer, o le había beneficiado en lo que el marido tenía que darle, el censualista llevaba las de perder¹⁵. Pero el redactor de la fórmula dejó atados y bien atados todos los cabos, a estos efectos, mediante la inserción en aquélla de una cláusula en la que la censataria jura¹⁶ que cumplirá todo lo estipulado en la «carta de censo» y que contra ello no

«yre ni verne por razon de mis bienes dotales Arales ni parafrenales ni vsare de los preuilegios e remedios dellos en bida de .. mi marido ni despues de su fin e muerte en tiempo alguno, ni del drecho e hypoteca tacita ni expiensa que me pertenezca, por razon del dicho dote a los... bienes sobre que . va puesto y constituydo el .. censo ni a otros algunos de ... mi marido, ni me aprouechare de otro ningun remedio que me competa para yr y venir contra lo que dicho es»¹⁷

A mayor abundamiento, para que la propia censataria no pueda causar perjuicios al censualista alegando disposiciones que la

14. Así figura esta ley en N.R. V, 3, 9. También se ocupa de esta Ley María José MUÑOZ en *Las limitaciones*, pp. 173 y ss.

15. En dichos casos, quien respondía de la totalidad de la deuda era el marido. Y si éste no tenía bienes, o los que tenía eran insuficientes, ¿qué otra cosa, además de sufrir pérdidas, podía esperar el acreedor-censualista?

16. Sobre el juramento, véase nota 12 de este trabajo.

17. Por esta cláusula, la mujer quedaba totalmente desamparada desde el punto de vista legal ya que, en lo sucesivo, no podría ejercer las acciones correspondientes a la hipoteca tácita que tuviera sobre los bienes del marido para la repetición de la dote que se le hubiera entregado, para recuperar las arras, etc.

favorezcan en cualquier sentido, la fórmula contiene otra cláusula en virtud de la cual la pobre mujer renuncia ¹⁸

«las leyes del Veliano, e del Emperador Iustiniano ... con las leyes de Toro e nueva constitucion, e partidas, e todas las otras leyes e derechos que son e fablan en favor... de las mugeres» ¹⁹

18 Sobre la renuncia, véase nota 11 de este trabajo.

19 Esta renuncia, en mi opinión, afecta:

1.º Al Senadoconsulto Veleyano (véase, en especial, Digesto —en adelante, D.— 16, 1, 2, 1) que prohíbe a la mujer *intercedere pro aliis* (véanse, sobre dicho Senadoconsulto, Juan IGLESIAS, *Derecho Romano*, 10.ª ed., Ariel, Barcelona, 1990, pp. 108, 154 y 472-473, así como la bibliografía allí citada, y sobre su recepción en nuestro país, Jesús LALINDE ABADIA, «La recepción española del senado consulto Velleyano», en *Anuario de Historia del Derecho Español* —en adelante, *AHDE*— 41, 1971, pp. 335-371).

2.º A la Auténtica *Si qua mulier* (véase, en especial, Código —en adelante, C.— 4, 29, 22) que declara nula de pleno derecho la intercesión de la mujer a favor del marido (véase, sobre dicha *Authentica*, J IGLESIAS, *Derecho Romano* ., p. 473).

3.º A las Leyes LV y LXI de las del Ordenamiento de Toro de 1505 (= Nueva Recopilación de 1567, V, 3, 2 y V, 3, 9, respectivamente) que ha sido examinada ya.

4.º A P. I, 1, 21, de acuerdo con la cual la mujer (soltera, casada o viuda) tiene, a veces, una excusa en la ignorancia del Derecho, así como a P V, 12, 2 y 3, conforme a las que la propia mujer no puede salir fiadora por persona alguna, siendo nula su fianza, salvo en los casos que allí se determinan.

Por otra parte, conviene tener presente que en la cláusula que estamos examinando y en otras contenidas en la fórmula salmantina de censo consignativo, la renuncia se extiende, por un lado, a disposiciones de las que se facilitan datos que permiten identificarlas y, por otro lado, a todas las demás «leyes», «leyes y derechos», etc., que traten de la materia correspondiente. Ello me hace pensar que las disposiciones identificables eran las que se aplicaban en la práctica (si no se hubieran aplicado, dicha renuncia no tendría sentido) y que la referencia a las demás «leyes», «leyes y derechos», etc., era un mecanismo destinado a evitar que, con base en la legislación castellana o, sobre todo, en el Derecho común, los censatarios escaparan de dicha renuncia

Las ediciones que he manejado de los textos citados (a excepción de la de las Partidas, a que se ha hecho alusión en la nota 10 de este trabajo) son las siguientes:

Corpus Iuris Civilis

I. *Digesta* Recognovit Theodorus MOMMSEN. Retractavit Paulus KRUGER, Weidmann, Hildesheim, 1988.

II. *Codex Justinianus* Recognovit et retractavit Paulus KRUGER, Hildesheim, 1989.

Recopilación de las Leyes destos Reynos, hecha por mandado de la Magestad Católica del Rey don Felipe Segundo nuestro Señor (en adelante, N.R.), Madrid, 1640 (Edición facsímil, Lex Nova, Valladolid, 1982).

B) Los elementos necesarios para la constitución del censo consignativo, de acuerdo con la doctrina, eran tres: el capital, la pensión y la cosa censada.

Por lo que se refiere al capital, se discutió ampliamente si el mismo tenía que consistir en dinero o, por el contrario, podía pagarse en especie ²⁰. La fórmula, en este punto, adopta la primera solución: los censatarios le dicen al censalista que constituyen el censo

«por .. quantia ... en que fuimos concertados e conuenidos de ... marauedis dela moneda corriente»

La pensión de los censos consignativos redimibles o al quitar (así era el de la propia fórmula, como veremos después) había de pagarse en dinero. Don Carlos y doña Juana, a petición de las Cortes de Madrid (1534), Valladolid (1537) y Toledo (1539), mandaron que «de aqui adelante no se puedan hazer los tales censos ... para que se ayan de pagar en pan, vino, y azeyte, ni en leña, ni en carbon, ni en miel, ni cera, jabon, lino, y gallinas, y tozino, ni en otro genero de cosas que no sean dineros» ²¹. Los mismos monarcas, a petición de las Cortes de Valladolid (1548) y para evitar tanto las renunciaciones que se hacían de la disposición anterior como los «contratos simulados en fraude della», ordenaron que «se guarde lo proueydo», poniendo en guardia a «las justicias» ²². Los mandatos regios son respetados en la fórmula.

20. Bartolomé Carranza, entre otros, sostenía que el capital tenía que consistir en dinero (*Summa Conciliorum*, Salamanca, 1549, p. 618).

Doce años después de que don Pedro Ruano utilizara en su «Oficio» la fórmula que estamos estudiando, Felipe II ordenó que «el dinero capital, y suerte principal con que se ouiere de comprar, y comprare el censo de por vida, no se pueda dar todo, ni parte alguna del en plata labrada, ni en oro labrado, ni en tapizes, ni en otras alhajas, ni joyas estimadas, si no que todo el dinero de la dicha suerte principal se aya de pagar, y se pague, y quente al principio todo el dinero de contado, sin interuenir otra cosa que no sea dinero de contado, ni estimación alguna della» (N.R. V, 15, 8). Después de promulgarse esta disposición aumentaron las discusiones sobre el tema porque algunos autores se apoyaron en la misma para afirmar que el capital de todas las especies de censos consignativos había de pagarse en dinero.

21. N.R. V, 15, 4.

22. N.R. V, 15, 5.

Los censatarios manifiestan al censalista que le pagarán, anualmente, como pensión, una cantidad determinada

«En dineros contados de la moneda corriente al tiempo de las pagas.»

Respecto a la cosa censada, la doctrina estaba dividida. Unos autores pensaban que la misma había de ser inmueble, fructífera y determinada; otros, opinaban que no necesitaba reunir esos requisitos ²³. Sin perjuicio de volver luego sobre el tema, ahora

23. Mantenían la primera postura, entre otros, B. CARRANZA, *Summa*, p. 618, y Diego de PIÇARRO, *Tractado sobre los censos*, 1551. Muy expresiva, a estos efectos, es la dedicatoria que de dicho *Tractado* hace Piçarro al prior del Monasterio de Santa María de Guadalupe. Este prior, en una «Ordenanza» recogida al principio del mismo *Tractado* establecía:

«... que de aqui adelante ninguna ni alguna persona o personas desta puebla... sea osado de imponer... los tales censos... a menos de guardar las sustanciales y formales condiciones... siguientes. que se imponga sobre ciertas y especificadas heredades que sean del vendedor realmente al tiempo del contrato. E que no se impongan generalmente sobre persona y bienes ni sobre los bienes presentes y futuros».

En la mencionada dedicatoria, Piçarro decía: «... me parecio que por esta ordenança tan necessaria que seria razon que no en tan pequeño pueblo como este se guardasse lo que en ella se contiene: mas en todo el reyno de España: y si fuesse possible en toda la Christiandad».

Sostenían la segunda postura fray Tomás de Mercado, Antonio Gómez y Domingo de Soto

Fray Tomás escribía: «. es censo personal el contentarse el censuario que se obligue solamente el que lo toma con una general hipoteca y obligación de su persona y bienes, sin señalar ni singularizar ningunos». Mercado ponía de manifiesto la poca estima que le merecía el censalista que «con sola la persona se contentase, cosa tan variable y percedera», y daba este consejo a los ricos mercaderes que, con frecuencia, acudían a su confesonario para descargar sus atribuladas conciencias: «mejor es... no... hagan (censos personales) .. que . tendrán mejor parado (su dinero) en bienes raíces». Y, ¿no tenía fray Tomás nada que decir a los posibles censatarios? Sí. También les aconsejaba que no aceptaran dichos censos ya que así no incurrirían en «opinión de vicios» (*Suma* . II, p. 504). De «vicios» ajenos, se sobreentiende.

Antonio Gómez decía que en el censo personal no había *usura* «quia pecunia non est mutuata; nec debet restitui ei, qui dedit, sed perpetuo penes recipientem debet remanere» [*Ad Leges Tauri commentarium*, manejo edición de MDCCLXXX (Madrid), comentario a la Ley 68, n 2].

Gómez mereció la repulsa de Pedro Nolasco Llano, autor que precisamente compendió los Comentarios a las Leyes de Toro del *doctor* castellano. En una nota a pie de página de ese Compendio, Llano decía: «Aunque nuestro Maestro

me limitaré a recordar que en la fórmula se deja un espacio en blanco para que, llegada la hora, se detallen allí los bienes especialmente censidos.

C) Constituido por «contrato» —eso escribían los *doctores*— el censo consignativo era una «venta»²⁴. De esta manera aparece calificado también el censo en la fórmula

«Sepan quantos esta carta de venta, y constitucion de censo vieren...»

En toda venta intervenían un comprador y un vendedor. ¿Quiénes eran considerados como tales en el censo citado? El censalista y el censatario, respectivamente. No es extraño, por consiguiente, que los censatarios de la fórmula digan al censalista

«damos en venta ... a vos y para vuestros herederos, y sucesores, y para aquel o aquellos que de vos, o dellos ouiere derecho titulo...».

expresa ser legítimo censuario el que recibe de otro alguna cantidad sin imponerla sobre cosa alguna... sin embargo... el censo personal es usurario, y de consiguiente ilícito». ¿En qué fundamentaba Llano esa repulsa? ¿Tal vez en alguna circunstancia en la que no hubiera reparado Gómez? Ni muchísimo menos. Llano rechazaba los censos personales porque así lo habían hecho también José DE VELA y Juan GUTIÉRREZ (*Compendio de los Comentarios extendidos por el Maestro Antonio Gómez a las ochenta y tres Leyes de Toro*, Madrid, MDCCLXXXV, n LXVII de la pág. 327). La escasa originalidad de los autores del siglo XVIII y los estragos que en los mismos hacía todavía el recurso a la *communis opinio* aparecen claramente reflejados en la nota de don Pedro Nolasco

Por otra parte, el lector interesado podrá ver extensamente la opinión de Domingo de Soto sobre el tema que estamos considerando en mi trabajo «La doctrina de Domingo de Soto sobre el censo consignativo», en *AHDE* 54 (1984), pp 639-654.

24. La consideración del censo consignativo como una «venta» se mantuvo hasta el último tercio del siglo XIX. «El censo —manifestaba Benito Gutiérrez— es consignativo cuando se impone el gravamen del rédito o canon en compensación del capital recibido en dinero. Constituido por contrato es una especie de venta, en la que el comprador es el censalista, el vendedor el censuario, el capital el precio que se paga y el derecho a la pensión la cosa que se vende» (*Códigos o Estudios fundamentales sobre el Derecho civil español*, IV, Madrid, 1869, p 535. Manejo edición facsímil, Lex Nova, Valladolid, 1988). Y en la voz «Censo consignativo» del *Diccionario razonado de Legislación y Jurisprudencia*, de Joaquín ESCRICHE, se dice: «(Dicho censo) se constituye regularmente por cierto precio, que consiste en dinero efectivo, resultando entonces una verdadera venta, pues el dueño de los bienes vende el derecho de la pensión» (manejo edición de 1874)

Los elementos esenciales de la venta eran la cosa que se vendía y el precio que se pagaba por ella. ¿Qué era lo que se «vendía» en dicho censo? Acudamos, una vez más, a fray Tomás de Mercado para que nos lo explique: «concurren tantas cosas en un censo —decía Mercado— que su multitud causa confusión y ofusca el ingenio de muchos ignorantes, que no pueden penetrar, ni aun entender, qué se hace en aquel contrato... Mas la verdad es que no se venden las casas, ni los cortijos, ni sus rentas o frutos, sino un derecho y acción para cobrar cada año tanta cantidad»²⁵. Esta misma línea se sigue en la fórmula. Los censatarios «venden» al censualista el

«derecho . de los dichos ... marauedis de censo en cada vn año ... y otorgamos todo nuestro poder cumplido y bastante ... para que por vuestra propia autoridad podays tomar y aprehender la possession de los ... marauedis ... y para que lo podays pedir y demandar y cobrar de nos otros y de . nuestros herederos y sucesores o de los tenedores, y poesedores (*sic*) delos dichos bienes...».

¿Cuál era el «precio» en tan singular «venta»? El capital entregado por el censualista (capital del que ya se ha hablado).

En el censo consignativo, al igual que en cualquier venta, se planteaba el problema del equilibrio entre las prestaciones de las partes, esto es, del «precio» justo. Los autores afirmaban que ese «precio» revestía tal característica cuando guardaba proporción con la pensión. Con una pensión que variaba conforme a las circunstancias de lugar y tiempo, como lo había enseñado, entre otros, Covarrubias²⁶. Así, en la referida disposición de 1534, don Carlos y doña Juana determinaron que en «los contratos que hasta aqui se ouieren hecho, y hizieren de aqui adelante se reduzga (*sic*) el dinero que se ouiere dado por el censo de las tales cosas (estas cosas, como se ha dicho, eran pan, vino, etc.), a respecto de catorce mil marauedis el millar, para que se pague en dinero, y no en las dichas cosas»²⁷.

25 *Suma ...*, II, pp 498-499.

26 *Opera omnia*, I (manejo edición de 1578, Salamanca), p. 768.

27. N.R. V, 15, 4.

Tres siglos más tarde, esta disposición desató las iras de Francisco de Cárdenas. A su juicio, la misma contenía una «violación manifiesta del derecho de propiedad y de los límites de la potestad soberana, a la vez que una expropiación violenta, sin causa y sin indemnización, siendo además un triste ejemplo que sirvió después de fatal precedente a otros abusos de la misma índole». ¿Por qué fue violada la propiedad (del censalista, claro está)? Pues, sencillamente, porque «equivaliendo a ella o a cierta participación en el dominio, su derecho real sobre la finca acensuada, para percibir una porción cierta de sus productos, reducir la cuantía de esta porción, aunque fuera eventualmente, cambiando la especie en que se había de verificar el pago, era despojar al dueño del censo de una parte del capital que representaba y valía su derecho adquirido sobre la misma finca»²⁸. Pero dejemos a un lado las quejas de don Francisco y sigamos con nuestro tema, señalando que en la fórmula se hace caso omiso de leyes y doctrinas ya que, por una parte, los censatarios renuncian²⁹

«la ley de vltra dimidia iusti preci, e la ley del hordenamiento Real fecha en las Cortes de, Alcalá de Henares, e todas las, otras leyes que son, e fablan en Razon de las cosas que son vendidas, o compradas por mas, o por menos de la mitad del iusto precio como enellas, e en cada vna dellas se contiene»³⁰,

28. *Ensayo sobre la historia de la propiedad territorial en España*, II, Madrid, 1872, pp. 346-347).

29. Sobre la renuncia, véase nota 11 de este trabajo.

30. A mi juicio, la renuncia afecta:

1.º A C 4, 44, 2 y 8 que dispone que si alguien vende un inmueble por una cantidad inferior a la mitad de su justo valor (*laesio enormis*), puede pedir la rescisión de la venta, reconociendo al comprador la facultad de elegir entre la restitución de la cosa y el pago de lo que falta (*quod deest iusto pretio*)

2.º A O.A. tít. 17, ley única, que dice así.

«Si el vendedor, o comprador de la cosa dixere, que fue engañado en mas de la mitad del justo precio, assi como si el vendedor dixere, que lo que valio diez, vendio por menos de cinco maravedis, o el comprador dixere, que lo que valio diez, dio por ello mas de quinze: Mandamos, que el comprador sea tenido de suplir el precio derecho que valia la cosa al tiempo que fue comprada, o de la dexar al vendedor, tornandole el precio que recibio, y el vendedor deue tornar al comprador lo demas del derecho precio que le lleuo, o de tomar la cosa que vendio, y tornar el precio que recibio» (con esta redacción figura tal Ley en N.R. V, 11, 1). Conviene tener en cuenta, además, que N.R. V, 11, 6 establece «Mandamos, que la ley primera deste titulo se guarde, saluo si la vendicion de los tales

y, por otra parte, la censataria jura³¹ que no alegará

«que eneste contrito (*sic*) ouo. . ynormisima lesion ni que soy menor ni pedire beneficio de restitucion»³².

En cualquier venta, la primera de las obligaciones del vendedor era la de entregar la cosa vendida. En Castilla, la entrega o tradición era el modo de transmitir el dominio de una cosa cuando se hacía por un dueño capaz de enajenar sus bienes, en virtud de un título traslativo de propiedad. ¿Cómo había de efectuarse tal entrega en el supuesto de que lo que se vendiera fuera una cosa incorporal? Sustituyendo el cambio real de posesión por la forma escrita, con entrega del documento acreditativo de la compra³³. Así se hace en la fórmula objeto de estudio. Los censatarios indican al censualista que

«poresta presente carta, e por la tradicion della desde luego en adelante ques fecha e, otorgada vos damos, y entregamos cedemos y renunciemos y traspasamos a vos ... para vos e para ...

bienes se hiziere contra voluntad del vendedor, y fueren compelidos, y apremiados compradores para la compra, y fueren vendidos por apreciadores, y publicamente, que en tal caso, aunque aya engaño de mas de la mitad del justo precio, no aya lugar la dicha ley »

Sobre la interpretación que, en mi opinión, hay que dar a la expresión «otras leyes...» que figura en la cláusula de renuncia, véase nota 19 de este trabajo.

31 Sobre el juramento, véase nota 12 de este trabajo.

32. La *restitutio in integrum* era, en Derecho romano, una medida que consistía en la cancelación plena de los efectos o consecuencias de un hecho o negocio jurídico, restableciendo la cosa o situación a su estado anterior, como si aquel hecho o negocio no se hubiera realizado. Entre las causas justas para pedir la *restitutio* figuraban la minoría de edad, la ausencia, la *capitis deminutio*, el error, el dolo y el miedo (J IGLESIAS, *Derecho Romano*, p. 218).

En Castilla, la restitución *in integrum* aparecía como un beneficio legal por el cual la persona que había sufrido lesión en algún acto o contrato conseguía que las cosas se repusieran al estado que tenían antes del daño.

Las causas para conceder la restitución eran la menor edad, la fuerza o el miedo grave, el dolo y la ausencia necesaria.

El menor que pedía la restitución tenía que probar la lesión y la menor edad; el mayor, había de acreditar la lesión y la justa causa que tuviera para pedirla.

Entre otros casos, se negaba la restitución al que, siendo menor de veinticinco años pero mayor de catorce, jurara que no alegaría su menor edad para rescindir sus contratos (véanse, en especial, P. III, 11, 16 y P. VI, 19, 6).

33. Véanse, en especial, P. III, 28, 46 y P. III, 30, 8.

vuestros herederos y successores y para quien de vos o dellos ouiere titulo y causa la tenencia y possession: propiedad derecho y señorío de los dichos marauedis de censo en cada vn año»

Conforme a la legislación castellana, y salvo pacto en contrario, el vendedor estaba obligado a mantener en la posesión pacífica de la cosa vendida al comprador, respondiendo de la evicción que sufriera éste, quien, en caso de ser demandado sobre la propiedad o la posesión de aquella cosa, podía obligar al vendedor a que le defendiera en juicio a sus expensas o, si no lo podía hacer, a que le restituyera no sólo el precio pagado sino también las costas y los gastos con los perjuicios y menoscabos que le vinieran por semejante causa ³⁴. ¿Qué determina la fórmula respecto a estas cuestiones? Los censatarios expresan al censualista

«que los dichos ... mrs de censo, en cada vn año que vos ansi vendemos y constituimos vos seran ciertos e sanos y seguros e bien pagados en cada vn año a los plazos que dichos son por nosotros, y por los dichos nuestros herederos y successores ... y que si sobre ello o parte dello algun pleyto e contienda de juyzio vos fuere puesto e mouido, que nos otros tomaremos por vos, y por quien de vos ouiere causa la boz, y defensa de todo ello, y lo seguiremos e proseguiremos e defenderemos a nuestra costa y mission y propias espensas fasta lo fenecer y acabar e de todo vos sacar a paz e a saluo indene sin casta (*sic*) ni daño alguno, y vos dexar el dicho censo ... libre sin ninguna contradicion, y que lo mismo haran y cumpliran ... nuestros herederos y successores aunque sobre ello nosotros ni ellos, no seamos ni sean requeridos de ebicion ni saneamiento ni precedan contra nos, las diligencias necesarias so pena de vos dar y pagar el valor del censo, con el doblo con mas todas las costas e daños intereses ³⁵ y menoscabos que sobre la dicha razon se vos recrescieren».

En toda venta, la obligación primordial del comprador era la de pagar el precio. En relación con el censo consignativo, una de las cuestiones que provocaban grandes debates doctrinales era la siguiente: al tiempo de constituirse aquél, ¿había de pagarse el

34. Véanse, en especial, P. V, 5, 19, P. V, 5, 32, P. V, 5, 35 a 37.

35. Sobre la cuestión, véase, Bartolomé CLAVERO '«Interesse» Traducción e incidencia de un concepto en la Castilla del siglo XVI», en *Usura Del uso económico de la religión en la historia*, Tecnos, Madrid, 1984, pp 60-100

«precio» o bastaba la confesión de su entrega? ³⁶ La fórmula sigue la segunda vía:

«de los quales dichos ... marauedis —dicen los censatarios al censualista— nos damos y otorgamos de vos por bien contentos entregados y pagados a toda nuestra voluntad, y por quanto los recibimos de vos, y pasaron a nuestro poder realmente e con efecto».

2. En 1863, el catedrático de la Universidad Central, Benito Gutiérrez escribía: «Las condiciones influyen sobre la naturaleza (del censo consignativo)..., pueden hacerle más gravoso y no es tan absoluto el principio de que los particulares dan la ley a los contratos que puedan alterar la esencia (del mismo censo) ³⁷. Mas la opinión de los «particulares» castellanos del siglo XVI había sido bastante diferente de la de don Benito. Vamos a comprobarlo, examinando las «condiciones» que aparecen en la tantas veces citada fórmula y que implican muchas obligaciones y pocos derechos para los censatarios, recíprocos de los muchos derechos y pocas obligaciones del censualista.

A) Obligaciones de los censatarios

a) PAGAR LA PENSIÓN

La obligación más característica de los censatarios era la de pagar la pensión. El pago tenía que hacerse por la cantidad, en el lugar, en el tiempo y en la forma pactados. En la fórmula, ya hemos hablado de ello, se dejan espacios en blanco para determinar, en el momento oportuno, las dos primeras circunstancias. El tiempo y la forma de hacerse el pago también los conocemos: «en cada vn año» y «en dineros contados de la moneda corriente al tiempo de las pagas», respectivamente.

36. Así, Carranza parece defender la necesidad de que, al constituirse el censo, el censatario reciba el «precio» (*Summa*, p. 618) MONTERROSO Y ALVARADO admite la solución contraria (*Practica civil y criminal, y instruccion de escrivanos* (manejo ejemplar publicado en Valladolid en 1626), p. 134.

37. *Códigos*, II, Madrid, 1863, p. 652.

¿Qué ocurría con la pensión en caso de pérdida o inutilización total o de pérdida temporal (esterilidad accidental) del bien censado? Los autores castellanos llenaron páginas y más páginas sobre este asunto sin llegar a un acuerdo. En la fórmula, no obstante, el propio asunto se resuelve de la manera más favorable para el censalista, al que los censatarios le hacen saber

«que puesto, que los . bienes sobre que vos ponemos e constituimos el ... censo renten mas o menos de los dichos mrs de censo, que sobre ellos vos constituimos en cada vn año, que por esso el ... censo no cresca ni mengue ni se vos dexede pagar entera y cumplidamente, Y caso que los dichos bienes vengan a no rentar cosa alguna. Porque dar .. bacos o desarendados o por algun caso fortuyto de agua seca o mojada, piedra o niebla e langosta, o por despoblamiento de gente, o fuego, o rrobo pestilencia, o mortandad, o por otro qualquier caso fortuyto del cielo y de la tierra pensado o no pensado, acaescido o por acaescer, que por cosa ni caso que acaesca no vos pondremos ni vos sera puesto desquento alguno en las pagas e cumplimiento del .. censo, sino que toda via y en todo tiempo seamos obligados de vos pagar el ... censo, y que vos sera pagado cada vn año entera e cumplida, sin dsequento (*sic*) alguno»³⁸.

b) RECONOCER EL CENSO

El censo y los bienes censados eran transmisibles por el censalista y por el censatario, respectivamente³⁹. En estos casos, el reconocimiento del censo o del nuevo censalista, hecho por el antiguo censatario, o el reconocimiento del antiguo censalista, hecho por el nuevo censatario, eran muy útiles ya que, a través

38. «Condicion» I.

39. En la fórmula, los censatarios manifiestan al censalista lo siguiente: «vos damos, y entregamos cedemos y renunciemos y traspasamos a vos . para vos e para los dichos vuestros herederos y successors y para quien de vos o dellos ouiere titulo y causa la tenencia y possession· propiedad derecho y señorío de los dichos ... marauedis de censo en cada vn año, que vos vendemos y constituimos y vos damos, y otorgamos todo nuestro poder cumplido y bastante el que de derecho en tal caso se requiere, para .. vender, e traspasar dar, e donar trocar y cambiar y enagenar, y fazer y disponer dellos todo lo que quisieredes, y por bien touieredes». Más adelante trataremos de la transmisión, por parte de los censatarios, de los bienes censados.

de los mismos, el censalista conseguía dos cosas importantes: reconstruir los títulos que dieron vida al censo e interrumpir el lapso de la prescripción. En la fórmula aparece recogido el reconocimiento. De un lado, los censatarios se dirigen al censalista, indicándole que

«despues de nuestros dias e fallecimiento ... nuestros herederos e subcessores sean obligados de aprouar e ratificar esta .. escriptura de censo enfabor de vos ... e de los . vuestros herederos e subcessores, o de quien de vos o dellos oviere titulo e causa e se obligaran de nueuo a las pagas del dicho censo e de todo lo enesta escriptura contenido e de guardar e cumplir las condiciones eneste contrato contenidas ... e dello haran y otorgaran escriptura en forma ante Escruano publico dentro de ocho dias despues que por vuestra parte les fuere pedido, e rrequerido»⁴⁰.

De otro lado, los propios censatarios se comprometen a no enajenar los bienes censidos sino a persona que

«se obligue de pagar el dicho censo y de guardar e cumplir las condiciones deste contrato ... y dello, otorgue escriptura en forma ante escriuano publico en laqual vaya inserto e incomparado este contrato»⁴¹

C) CONCEDER EL «TANTEO»

El Derecho romano establecía que el enfiteuta debía notificarle al propietario del fundo su intención de enajenar el *ius emphyteuticum* para que, si lo estimaba oportuno, hiciera uso del derecho de preferencia (*ius praelationis*) frente a cualquier tercero adquirente⁴². Al regular la enfiteusis, las Partidas determinaron: que aquel que recibió la cosa «a censo», antes de venderla había de «lo fazer saber al Señor (del dominio directo), como la quiere vender, e quanto es lo quel dan por ella»; que si «el Señor le quisiere dar tanto por ella, como el otro», el enfiteuta la tenía que vender «ante a el que a otro»; y que «si el Señor dixesse, que le

40 «Condicion» VI.

41. «Condicion» VII

42. J. IGLESIAS, *Derecho Romano*, p. 337.

non quería dar tanto, o lo callase fasta dos meses», el mismo enfiteuta «dende adelante, puede la vender a quien quisiere»⁴³.

En la fórmula salmantina se concede también el derecho de tanteo al censualista. Los censatarios le manifiestan que

«seamos obligados nosotros, enuestros herederos a requerir e hazer saber a vos . . . o a los vuestros, o a quien devos o dellos obiere causa, como ... queremos vender (los bienes censidos) e a quien e por que precio e si los quisieredes porel tanto los podays tomar, e vos los demos sin que vos puedan ser quitados, e seamos obligados a esperar vuestra respuesta, e determinacion si los quereys on o quinze dias primeros siguientes, e si no los quisieredes que los podamos vender y enagenar»⁴⁴.

d) SUFRIR «LA PENA DEL COMISO» EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DE DETERMINADAS «CONDICIONES»

El Derecho romano había permitido que el propietario de un fundo pudiera despojar de su derecho al enfiteuta que incumpliera sus deberes de pagar el canon anual, de no deteriorar el fundo, de soportar las cargas o tributos que pesaran sobre éste o de notificar al propietario su propósito de enajenar el *ius emphyteuticum*⁴⁵. Las Partidas establecieron la pena de comiso en caso de falta de pago de la pensión en la enfiteusis durante dos o tres años consecutivos (según que tal institución fuera eclesiástica o laica, respectivamente) o de venta de la finca por el enfiteuta a persona a la que no pudiera cobrarse fácilmente aquella pensión⁴⁶. Los autores castellanos discutieron ampliamente si la ci-

43. P. V, 8, 29.

44. «Condicion» VII.

45. J. IGLESIAS, *Derecho Romano*, p. 337.

46. P. V, 8, 28 decía así: «... E a vn dezimos, que si la cosa que es dada a censo es de eglefia, o de orden, si aquel que la touiesse, retouo la renta, o el censo por dos años, que lo non dresse, o por tres años, si fuesse de ome lego, que non fuesse de orden, que dende en adelante, los Señores della, sin mandado del juez, la pueden tomar»

Por su parte, P. V, 8, 29 establecía: «... a ... personas, de que non podiesse auer tan ligeramente el censo, non la puede vender, ni empeñar, assi como a orden o a otro ome mas poderoso que el, que estonce non valdria, e perderia porende el derecho que auia en ella».

tada pena era o no aplicable cuando no se pagaban las pensiones del censo consignativo. La manzana de la discordia fue, sobre todo, una Ley de las del Ordenamiento de Toro de 1505, que disponía lo siguiente:

«Si alguno pusiere sobre su heredad algun censo, con condición que sino pagare a ciertos plazos, que caya la heredad en comisso, que se guarde el contrato, y se juzgue por el, puesto que la pena sea grande, y mas de la mitad»⁴⁷.

¿A qué clase de censo se refería esta Ley?

Opiniones hubo para todos los gustos⁴⁸. Mas, fuera cual fuera el pensamiento de los autores, en la fórmula se impone la referida pena de comiso por impago de las pensiones. Los censatarios expresan al censualista que si

«los plazos de dos años ... vno tras otro passaren sin que se vos pague este ... censo entera e cumplidamente sin quedar a deber

47 Ley LXVIII. Con esa redacción fue incluida dicha Ley en N.R. (V, 15, 1).

48. Veamos, de entre todas ellas, las de los dos comentaristas más importantes de las Leyes de Toro:

Juan López de Palacios Rubios, que intervino en la elaboración de dichas Leyes, manifestaba: «Ista lex est singularis et quotidiana et multas tollit ambiguitates que in judiciis quotidie versabantur super contractibus que fiunt hoc modo. Ego habens domum multum valentem in necessitate constitutus ne eam venderem: constitui censum viginti ducatorum annatim solvendum super illam. Hunc censum tibi vendidi pro quadringentis ducatis eo pacto adiecto quod tibi annatim solverem XX ducatos ad diem divi Joannis: alio qui res caderet in comisum id est ipsa domus efficeretur tua iste contractus approbatur per hanc legem...» (*Glosemata legum Tauri..*, 1542, f. 130).

Antonio Gómez, tras delimitar quiénes eran enfiteuta y censatario, afirmaba: «Et his modis, vel quolibet eorum potest et debet ista nostra lex Tauri intelligi et declarari, ut loquatur in contractu census, et in eo valeant et teneant omnia pacta et conventiones, quas partes posuerint» (*Ad leges Tauri*, comentario a la Ley 68, n. 2).

De otro lado, quizá convenga también echar un vistazo a la opinión de Martín de Azpilcueta sobre la «justicia» de la pena de comiso: «Preguntan —decía— si se pueden llevar los Comissos, con buena consciencia? Resp. que si .. Quando la pena del comisso se puso justamente. Lo qual digo para excluyr las penas del comisso, que se ponen mal: como en muchos contractos destos Censos nuevos al quitar se ponen, que se pierdan las heredades que se ponen, si no se pagaren dentro de cierto tiempo el Censo.. » (*Capitulo veynte y ocho, de las Addiciones del Manual de Confessores*, Valladolid, 1570, p. 53)

cosa alguna de la renta de los dos ... años, que por el mesmo caso los bienes sobre que ... constituimos el .. censo, cayan en comisso e por comisso, los ayamos perdido, y sean vuestros, o de quien de vos ouiere causa, y sea en vuestra escogencia de nos los tomar, o dexar en tal caso...»⁴⁹

Y aún hay más: también se establece la propia pena por el incumplimiento de las «condiciones» I, V, VI y VII de la fórmula⁵⁰.

e) MANIFESTAR QUE LOS BIENES CENSADOS ESTÁN LIBRES DE CARGAS Y GRAVÁMENES

Veamos por qué se sujetan dichos censatarios a esta obligación.

A través de los censos consignativos —piénsese en los efectos del ejercicio del derecho de comiso por el censalista— y de otros medios —compraventas, donaciones, usurpaciones, etc.— la propiedad de la tierra fue concentrándose en manos de los sectores sociales más poderosos de la Castilla del Quinientos⁵¹. Pero los adquirentes de aquélla llevaron en el «pecado» su propia penitencia porque muchas de las heredades así adquiridas estaban gravadas por otros censos que se habían mantenido ocultos y, naturalmente, dichos adquirentes tuvieron que responder de estos inesperados censos, so pena de verse privados de sus nuevas posesiones.

Que el problema planteado por dicha ocultación fue grave, lo demuestran las repetidas quejas de las Cortes. De esta manera, las de Madrid de 1528 suplicaron a don Carlos y doña Juana que

49. «Condicion» III.

50. Las «condiciones» I, VI y VII acabamos de verlas. La V será estudiada más adelante.

51. La tendencia a la concentración de la propiedad de la tierra en manos de la Iglesia, de la nobleza y de los burgueses, durante el siglo XVI, es un hecho comprobado. Ante la imposibilidad de recoger aquí la opinión de todos los autores que, con mayor o menor extensión, se han ocupado del tema, remito al lector a Antonio DOMÍNGUEZ ORTIZ, *El Antiguo Régimen Los Reyes Católicos y los Austrias*, Alianza, Madrid, 1988, en especial pp. 196-200, y a la bibliografía allí citada.

los «contratos» de «censos y tributos» se presentaran forzosamente ante el escribano del lugar en que se otorgaran, «dentro de treynta dias», para que así se supiera «lo que se açensua e atributa» Esta medida, en opinión de las Cortes, era necesaria a fin de que «ninguno venda mas de una vez lo que quisyere, por que muchas vezes acaeçe lo contrario». Los monarcas accedieron a los deseos de las Cortes y, creyendo quizá que el mejor remedio para conseguir la publicidad de los censos era el castigo, ordenaron que los remisos en acudir al citado escribano fueran obligados a pagar «con el dos tanto» la «quantia que rresçibiere por el çenso que ansi vendiere e cargare de nuevo a la persona a quien vendieren el dicho çenso»⁵².

No obstante, tras la promulgación de la medida mencionada, muchos castellanos siguieron pensando que era más rentable mantener en secreto los censos que darles publicidad. Como los abusos continuaron, la cuestión volvió a suscitarse en las Cortes de Toledo de 1538. En esta ocasión se pidió a los reyes: que en cada «Ciudad, villa o lugar donde oviere cabeza de jurisdiccion» se designara a una persona encargada de llevar un libro en el que se registraran todos los «censos y tributos e impusiones (*sic*) e hipotecas»; que, no registrándose tales «contratos», no «hagan fe ni pueda ni se juzgue conforme a ellos, ni por ellos sea obligado a cosa alguna ningund tercero poseedor. avnque traiga causa del vendedor»; y que el «registro» no se mostrara a persona alguna «sino quel registrador pueda dar fe si ay o no algun tributo o venta anterior a pedimiento del vendedor»⁵³. La respuesta que las

52. *Cortes de los antiguos Reinos de León y de Castilla*, publicadas por la REAL ACADEMIA DE LA HISTORIA, IV, Madrid, 1882, p. 478. Esta disposición fue incluida en N.R. con la siguiente redacción. «Mandamos, que las personas que de aquí adelante pusieren censos o tributos sobre sus casas, o heredades o possessiones que tengan atributados, o encensuados a otro primero, sean obligados de manifestar, y declarar los censos, y tributos que hasta entonces tuieren cargados sobre las dichas sus casas, y heredades, y possessiones, so pena que si assi no lo hizieren, paguen con el dos tanto la quantia que recibieren por el censo que assi vendieren, y cargaren de nuevo a la persona a quien vendiere el dicho censo (V, 15, 2).

53. *Cortes*, V, Madrid, 1903, p. 134.

Cortes recibieron de los monarcas fue favorable a sus pretensiones, promulgándose la correspondiente Ley en 1539⁵⁴. A partir de entonces se establecieron en algunos lugares «registros de censos y tributos»⁵⁵.

Hay que señalar, sin embargo, que la Ley de 1539 introdujo dos variantes de importancia respecto a lo pedido y concedido en las Cortes citadas. Así, la misma omitió la palabra «impusiones» —omisión que significaba limitar el «registro» a los censos consignativos y a las hipotecas— y fijó el angustioso término de seis días para efectuar la inscripción. De otro lado, el sistema de publicidad recogido en tal disposición era imperfecto por referirse únicamente a actos *inter vivos* de enajenación del dominio y por prohibir expresamente la manifestación de dicho «registro» a cualquier persona. Todo ello —unido a la existencia de hipotecas legales y generales convencionales que, por extenderse a todos los bienes presentes y futuros, ambas, y por no estar constituidas por contrato, las primeras, no eran registrables, y unido asimismo a la existencia de créditos privilegiados que se anteponían a las hi-

54. Esta Ley fue incluida en N.R. con la siguiente redacción: «Por quanto nos es hecha relacion que se escusarian muchos pleytos sabiendo los que compran los censos, y tributos, los censos, e hypotecas que tienen las casas, y heredades que compran, lo qual encubren, y callan los vendedores, y por quitar los inconuenientes que desto se siguen, Mandamos, que en cada Ciudad, villa, o lugar donde ouiere cabeça de jurisdiccion, aya vna persona que tenga vn libro en que se registren todos los contratos de las calidades susodichas: y que no se registrando dentro de seys dias despues que fueren hechos, no hagan fee, ni se juzguen conforme a ellos, ni sea obligado a cosa alguna ningun tercero poseedor, aunque tenga causa del vendedor, y que el tal registro no se muestre a ninguna persona, sino que el registrador pueda dar fee, si ay, o no algun tributo, o venta, a pedimiento del vendedor» (V, 15, 3).

55. «Consideramos... —dice José Peraza de Ayala— digno de algún interés histórico, el destacar la precocidad con que se cumplen en Canarias las normas sobre registro o anotación de censos... En Tenerife... corresponden al año de 1543 los asientos más antiguos» [«El contrato agrario y los censos en Canarias», en *AHDE* 25 (1955), pp. 290-291]. No tiene razón, pues, Ramón M.^a Roca Sastre cuando afirma que dicha «Pragmática (don Ramón M.^a se refiere a la citada Ley —y no Pragmática— de 1539), dictada para Castilla, no se llevó a la práctica, quedando por establecer, en consecuencia, dicho Registro de cargas o gravámenes» (*Derecho Hipotecario*, I, 7.^a ed., Bosch, Barcelona, 1979, p. 109). La misma opinión que Roca Sastre sostienen muchos civilistas.

potecas convencionales— hizo que aquella Ley distara mucho de cumplir el fin que con ella se habían propuesto las Cortes ⁵⁶.

En 1548, las Cortes de Valladolid se ocuparon nuevamente de los censos consignativos. Tras quejarse de que muchas personas los imponían sobre sus haciendas «una, y dos, y tres, y mas vezes sin que el, un comprador sepa del otro», las mismas Cortes suplicaron a don Carlos y doña Juana que «lo suso dicho —esto es, la Ley de 1539— se guarde, procediendo criminalmente contra el que ansi impusiere dos veces o mas, censos sobre hazienda sin lo declarar» o que «se provea por aquella via que mas conbenga al remedio de un exceso tan grande». Así se evitaría «mucha cantidad de censos que se imponen con color de ser al quitar, y nunca se quitan» ⁵⁷. La desabrida respuesta de los monarcas —«A esto vos respondemos que se guarde y execute lo proveydo» ⁵⁸— no amilanó a las Cortes quienes solicitaron, incluso, que se pudiera proceder «criminalmente por via de hurto» contra «qualquier persona que vendiere qualquier posesion, y en la carta de venta que hiciere de ella, la vendiere libre de censo y tributo y despues paresciere que lo tiene». Pero los monarcas tampoco dieron su brazo a torcer en esta ocasión, limitándose a decir que «las Justicias hagan justicia» ⁵⁹.

Siete años más tarde, las Cortes de Valladolid volvieron a la carga, pidiendo que se procediera «criminalmente» contra los que vendieran «possession por libre de censo teniendolo». Pero Felipe II no se mostró más generoso que sus antecesores al contestar que en materia de censos estaba «bien proveydo lo que se deve fazer» ⁶⁰.

Ignoro si los otorgantes de la «carta de censo» plasmada en la fórmula salmantina cumplieron sus obligaciones registrales. Pero lo que sí es cierto es que en dicha fórmula los censatarios confiesan

56 Sobre esta cuestión, véase Pedro GÓMEZ DE LA SERNA, *La Ley Hipotecaria, comentada y concordada con la legislación anterior española y extranjera*, I, Madrid, 1862, pp. 86 y ss

57. *Cortes.* .., V, p. 444.

58. *Cortes* .., V, p. 444.

59. *Cortes*..., V, p. 445.

60. *Cortes* , V, p. 695.

«que los dichos nuestros bienes estan libres de otro censo, obligacion tributo, e hypoteca»⁶¹.

Ahora bien, es posible que esos censatarios (y sus fiadores)⁶² fueran forzados por el censalista, con la complicidad de don Pedro Ruano, a hacer esta confesión y que el propio censalista sacara de la misma tanto partido como Guzmán de Alfarache obtenía de una confesión semejante, realizada por las víctimas de sus mohatras:

«Teníamos por costumbre —dice Guzmán— valernos de un ardid sutilísimo, para que no se nos escapasen algunos por los aires, alegando hidalguía o alguna otra ecepción que les valiese o de que se pudiesen aprovechar. Cuando habíamos de dar una partida, reconocíamos la dita⁶³ y, siendo persona de quien sabíamos que tenía de qué pagar y que la tomaba por socorrer de presente alguna necesidad, se la dábamos llanamente. Y cuando no era bien conocida ni para nosotros a propósito, pedíamosle fiador con hipoteca especial de alguna posesión. Y aunque supiésemos claramente no ser suya o que tenía un censo para cada día y que no había teja ni ladrillo que no fuese deudor de un escudo, no se nos daba dello un cuarto.

Esto mismo era lo que buscábamos. Porque les hacíamos confesar en la escritura que aquella posesión era suya ... libre de todo género de censo perpetuo ni al quitar, no hipotecada ni obligada por otra deuda. Y con esto, cuando el día del plazo no pagaban, ya teníamos alguacil de manga con quien estábamos concertados que nos habían de dar un tanto de cada décima⁶⁴ que les diésemos. Al punto se la cargábamos encima, ejecutándolos.

Cuando alguna vez acaso se querían oponer o hacían algunas piernas para no pagar ... hacíamos el pleito, de civil, criminal, buscábamosle algún sobrehueso; sabíamos el censo que tenía sobre la casa, con que dábamos con el hombre de barranco pardo abajo por el estelionato. Desta manera jugábamos a el cierto y sin esta prevención jamás efectuábamos partida por algún caso»⁶⁵.

61. «Condicion» II.

62. Más adelante trataremos de los fiadores.

63. Esto es, la garantía.

64. Guzmán se refiere a la décima parte del importe de la deuda que, en los juicios ejecutivos celebrados en los lugares en que existía esta costumbre, se pagaba al alguacil ejecutor, a todos los alguaciles y ministros de la justicia, etc.

65. M. ALEMÁN, *Guzmán de Alfarache*, pp. 775-776.

Ya en 1977-78, Enrique Gacto se ocupó del ventajoso sistema utilizado por Guzmán para cobrar a sus deudores («La picaresca mercantil del Guzmán de

f) CONSERVAR EN BUEN ESTADO LOS MENCIONADOS BIENES

Según la doctrina, esta obligación afectaba al censatario aunque no se estipulara expresamente. Sin embargo, en la fórmula figura una «condición» en la que los censatarios manifiestan que

«siempre y en todo tiempo nos otros e nuestros herederos . seamos y sean obligados a tener e que tendremos los ... bienes sobre que . . ponemos e constituimos el ... censo ... empie y niestos y bien librados y rreparados, de manera que los dichos bienes reciban acrescentamiento, y no vengán en diminution, para que en ellos el ... censo este mas seguro»⁶⁶.

g) OBLIGAR TODOS SUS BIENES PRESENTES Y FUTUROS AL CUMPLIMIENTO DE LO CONTENIDO EN LA ESCRITURA DE CENSO, DE MANERA QUE «LA YPOTECA ESPECIAL NO PERJUDIQUE A LA GENERAL NI POR EL CONTRARIO»

En la fórmula —lo dije al principio— se deja un espacio en blanco para que, en el momento oportuno, se detallen los bienes sobre los que se «pone» y «constituye» especialmente el censo. A continuación, los censatarios dicen que

«Sobre quales dichos bienes de suso declarados y sobre todos los otros nuestros bienes muebles y rrayzes quantos al presente tenemos, y de aqui adelante ouieremos y tubieremos, y sobre los frutos y rentas de todos ellos, vos vendemos (los censatarios se dirigen al censualista) ponemos y constituimos los dichos ... maruedis de censo perpetuo⁶⁷ en cada vn año, para que vos sean dados y pagados por nos otros, y por nuestros herederos e subces-

Alfarache», en *Revista de Historia del Derecho*, II-1, Universidad de Granada, pp. 339 y ss.). Como se desprende del título de su trabajo, Gacto se ocupa exclusivamente de los tratos mercantiles de Guzmán.

66. «Condicion» II

67. A Bartolomé Bennassar le parece «paradójica» la expresión «censo perpetuo» aplicada al censo al quitar («De nuevo sobre censos e inversiones en la España de los siglos XVI y XVII», en *Estado, Hacienda y Sociedad en la Historia de España*, Instituto de Historia Simancas, Universidad de Valladolid, 1989, p. 82). Sin embargo, no existe tal paradoja: dicho censo era perpetuo en tanto en cuanto no tuviera plazo señalado para su existencia, dependiendo la redención de la voluntad del censatario.

sores, e por cada vno y qualquier de nos e dellos a vos... Y despues de vos a los vuestros, o a quien de vos o dellos obiere titulo, y causa los plazos e con las condiciones penas e posturas e comissos siguientes».

En otro lugar de la fórmula, los propios censatarios se dirigen al censalista en estos términos:

«que los bienes sobre que vos constituimos e ponemos el dicho censo e los frutos e rentas dellos, e todos los otros nuestros bienes muebles e rayzes quantos agora tenemos e de aqui adelante obieremos e poseyermos esten siempre y en todo tiempo obligados e ypotecados, e porla presente vos los obligamos e ypotecamos tacita y espresamente a las pagas e seguridad del... censo e al cumplimiento de todo lo enesta escritura contenido con que la ypoteca especial no perjudique a la general ni por el contrario sino que ambas valgan e de ambas juntas o de qualquier dellas porsí ospodays ayudar y aprouechar»⁶⁸.

Más tarde veremos el alcance de aquella cláusula y de esta «condicion» Ahora vamos a examinar otra obligación de los censatarios.

h) DAR NUEVO FIADOR EN CASO DE QUE EL PRESENTADO INICIALMENTE DEJE DE REUNIR LOS REQUISITOS EXIGIDOS

«Fiador —decían las Partidas— tanto quiere dezir como ome que da su fe, e promete a otro de dar, o de fazer alguna cosa, o por mandado, o por ruego de aquel que le mete en la fiadura. E tiene grand pro, a aquel que la recibe, ca es porende mas seguro de aquello quel han a dar, o fazer, por que fincan amos a dos obligados tambien el fiador, como el debdor principal»⁶⁹. En la

68. «Condición» VIII.

69. P. V, 12, 1.

Veamos la regulación que la legislación castellana hacía de determinados extremos que nos interesan aquí.

La capacidad exigida para ser fiador era la general para contratar. Sin embargo, no podían ser fiadores: los obispos y los miembros del clero regular y secular, a no ser en favor de otros clérigos, de iglesias o de personas desvalidas; los soldados que se encontraran en servicio; los labradores, a no ser en favor de

fórmula se da por supuesta la existencia de fiadores para dar «mayor firmeza y saneamiento y seguridad de todo lo que dicho es» por los censatarios.

¿Cómo se consiguen esa «firmeza», ese «saneamiento» y esa «seguridad»?

Por una parte, los fiadores declaran al censalista que

«Nos obligamos por nuestras personas y bienes muebles y rayzes auidos y por auer, y las personas y bienes de todos nuestros herederos y successores que nos otros y ... nuestros herederos y successores despues de nos otros, y qualquier de nos otros y dellos, daremos y pagaremos... a vos... Y despues de vos a los vuestros o aquien de vos o dellos, ouiere titulo y causa y por vos o por ellos lo ouiere de auer los dichos ... marauedis en dineros de la moneda corriente al tiempo de las pagas de censo perpetuo en cada vn año, para siempre jamas pagados a los plazos de su(so) contenidos y declarados y puestos en ... A nuestra costa llanamente sin pleyto alguno, y que ternemos e guardaremos cumpliremos, y pagaremos todo lo contenido en las ... condiciones de suso insertas y declaradas y espacificadas so las penas y commissos dellas, y de cada vna dellas, y todo lo de mas en esta escriptura contenido haziendo vos cierto y seguro el ... censo, y bien pagado, y ansi mesmo los bienes sobre que ... esta puesto y constituydo, ansi de fecho como

otros labradores, y las mujeres a no ser en los casos determinados por las leyes (P. I, 6, 45; P. V, 12, 1 a 3, N.R. V, 3, 7 a 9; N.R. IV, 21, 28).

Como la fianza era un contrato subsidiario y condicional (el fiador se obligaba en defecto del deudor principal) el acreedor debía demandar primero a éste para que le pagara la deuda o le entregara o hiciera la cosa objeto de la estipulación

Si el acreedor se dirigía primero contra el fiador, éste podía valerse del beneficio de orden o excusión, consistente en pedir que se procediera antes contra el deudor y sus bienes; si el deudor no tenía bienes, el fiador había de pagar toda la deuda; y si no tenía bienes suficientes, correspondía al fiador pagar lo que faltara para cubrir aquélla.

Si en el momento de vencer la deuda el deudor se hallaba ausente del pueblo de su domicilio, el fiador podía ser reconvenido antes que el deudor principal, teniendo, en este supuesto, derecho el fiador a pedir al juez un plazo para presentar al deudor. Si éste no era presentado dentro del citado plazo, el fiador podía ser compelido al pago.

El fiador podía ser demandado también, sin procederse previamente contra el deudor principal, entre otros casos:

- 1.º Cuando el fiador hubiera renunciado el beneficio de orden o excusión.
- 2.º Cuando el deudor y el fiador se hubieran obligado de mancomún como deudores principales (P. V, 12, 9 y 10).

de drecho para siempre jamas. E que si sobre ello o sobre qualquier parte dello algun pleyto y contienda de juyzio vos fuere puesto y mouido, que nos otros y ... nuestros herederos saldremos a la causa Y tomaremos por vos y por los vuestros, o por quien de vos o dellos ouiere causa la boz y la defensa de todo ello, y lo seguiremos, y defenderemos a nuestra costa, y propias espensas fasta lo fenescer y acabar e de todo vos sacar a paz y a saluo indene, sin costa ni daño alguno, y vos dexare el ... censo y bienes, sobre que... esta puesto libre, y sin ninguna contradicion so las penas y commissos contenidos en esta escritura. Y de lo pagar todo con el doblo por nombre de interesse ⁷⁰ con mas todas las costas, y daños intereses y menoscabos, que sobre la dicha razon se vos recrescieren lo qual todo que dicho es, y cada vna cosa y parte dello cumpliremos y pagaremos segun y como dicho es.»

Por otra parte, los mismos fiadores le dicen al censualista que ni él ni sus sucesores podrán ser obligados

«a hazer escusion ni otra diligencia alguna contranos ... ni contra nuestros bienes ni herederos sino que podays cobrar y pedir el ... censo a qualquier de nos o de nuestros herederos y successores que quisieredes, e por bien tobieredes y executar esta escritura, ansi contra nos y contra nuestros herederos, e subcessores como contra los principales vendedores y fundadores del ... censo, bien ansi como si todos lo ouieremos puesto e constituydo sobre nuestros propios bienes, y obieramos recibido los marauedis que poreste ... censo aueys pagado e se obieran conuertido en prouecho e vtilidad de todos».

Y, por si es poco, los propios fiadores declaran que se obligan

«Todos juntamente de man comun, y aboz de vnoe cada vno de nos por si e por todo insolidum renunciando la authentica hoc ita de duobus rex devendi E la authentica presente de fidejussoribus, como en ellas se contiene .. el beneficio de la escusion y diuision, y la epistola del diuo Adriano ... etodas las otras leyes que son y fablan en fauor de los fiadores con rreos e mancomunados» ⁷¹.

70. Sobre el interesse, véase nota 35 de este trabajo

71. Voy a reproducir literalmente algunos párrafos contenidos en el tomo II de las *Variae Resolutiones Juris Civilis, Communis, et Regii* de Antonio GÓMEZ (manejo edición con *Annotationes* de SÚAREZ DE RIBERA y *Additiones* de AYLÓN LAYNEZ, Matriti, Typis Petri Marin, MDCCLXXX) que nos permitirán: 1.º ver cómo soluciona el autor castellano los problemas que plantea la pluralidad

de fiadores y en qué fundamenta dicho autor sus soluciones; 2.º identificar y conocer el contenido de las normas romanas a que se refiere la renuncia inserta en la fórmula salmantina; y 3.º comprobar que el propio autor alude a las Partidas porque la regulación que éstas hacen de los extremos referidos está inspirada en el Derecho común (no hay que olvidar que el vehículo legal de penetración de tal Derecho en Castilla fue precisamente esa gran obra generalmente atribuida a Alfonso X).

Comparando la fórmula con los citados párrafos nos daremos cuenta también de que los escribanos del Antiguo Régimen, en general, y los del Quinientos, en particular, no eran unos ignorantes que se confundían a cada momento, como pretende María Amparo Moreno Trujillo (*Documentos notariales de Santa Fe en la primera mitad del siglo XVI (1514-1549)*, Fundación Matritense del Notariado, 1988, pp. 197 y ss.). Esos escribanos conocían perfectamente la legislación castellana y el Derecho común, pero, como se ha dicho antes, manejaban a su antojo tanto a la una como al otro.

Los mencionados párrafos de Antonio Gómez son éstos:

«Quaero tamen, qualiter duo, vel plures rei debendi possint & debeant conveniri? Et magistraliter & resolutive dico, quòd de jure antiquo poterat creditor quem eorum velit eligere, & in solidum convenire. text. est in leg. 3. §. I. ff. de Duobus reis; text. est in leg. I. Cod. eodem tit. & utrobique DD. imò, quòd magis est, poterat in solidum convenire, dum tamen protestetur, quòd una solutione erit contentus: text. est in leg. Paulus, la 2. ff. Quorum leg text. in leg. I. Cod. Si plures una sentent Hodie tamen, etiam si in solidum sint obligati non possunt in solidum conveniri, sed pro parte, nisi alter sit inops, vel absens. text. est in Authent Hoc ita Cod. de Duobus reis, & idem disponit lex 12. tit. 12. part 5» (c XII, De Duobus Reis, n. 2. La cursiva, a excepción de la de los textos legales, es mía)

«Item principaliter quaero, an, & quando fidejussor possit conveniri antequam debitor principalis? Secundò. In quo articulo magistraliter & resolutivè dico, quod de jure antiquo poterat conveniri priusquam debitor principalis: text, est in leg. 3. §. fin. ff. de Duobus reis, text. in leg. Non recte, Cod. de Fidejuss. text. in leg. Jure nostro, eod. tit. & utrobique communiter DD. Hodie tamen de jure novo Authentica, fidejussor non potest conveniri antequam debitor principalis, nisi fiat excusio in bonis principalis debitoris, & reperiatur non solvendo; vel nisi talis debitor sit absens extra jurisdictionem suam, quia non est facilis conventio, tunc enim potest fidejussor conveniri antequam principalis: text. est in Authen de Fidejussor. & mandat §. I. colla I. & ibi Glossa ordinaria, Jacob. de Bellovis. Bart. Angel. & communiter DD. text. in Authen praesent, Cod. de Fidejuss. & ibi Glossa ordinaria, Odofred. Petr. Cyn. Jacob. Butr. Bartol. Angel. Faber. Salyc. & communiter DD. & idem disponit lex 9. tit. 12. part. 5.

Quod tamen notabiliter limita sequentibus modis. Primò, nisi beneficio praedictae Authenticae sit renunciatum, quia tantum ejus favore inductum est».

«Item quaero, si plures sunt fidejussores, an unusquisque teneatur in solidum pro parte? In quo articulo resolutivè dico, quòd unusquisque tenetur in solidum; sed ex epistola Divi Adriani habent inter se beneficium divisionis, ut ille, qui in solidum convenitur, possit opponere, ut quilibet conveniatur pro parte, dum tamen sit solvendo: text. est capitalis & expressus in leg. Inter fidejussores. ff. de Fidejuss. text. in leg. Inter eos, & in leg. Si plures & in leg. Si conten-

¿Qué ocurría si esos benditos fiadores morían, se ausentaban «desta juridicion» o venían «en diminucion»? Los censatarios a que se refiere la fórmula se comprometen a dar otros fiadores «legos, llanos e abonados enesta juridicion»⁷² que «sin inobacion», se obliguen en forma

«Al cumplimiento de lo que enesta escritura es y sera contenido»⁷³.

i) TRANSMITIR LOS BIENES CENSIDOS A PERSONA DE QUIEN PUEDA OBTENERSE FÁCILMENTE EL PAGO DE LA PENSIÓN

Los censatarios podían transmitir dichos bienes, dejando a salvo, claro está, los derechos del censualista. En este punto los autores estaban de acuerdo. Pero los censatarios aludidos en la fórmula se comprometen, además, a no

«vender ni trocar ni cambiar ni en manera alguna enagenar los dichos bienes sobre que . constituimos el .. censo ni parte alguna dellos a yglesia ni a monesterio ni a cabildo ni a vniuersidad ni a colegio ni a hospital ni a caballero dueña ni donzella ni a persona ecclesiastica ni poderosa».

¿Quiénes podían ser, entonces, los destinatarios de tales bienes en caso de enajenación? Los propios censatarios lo dicen:

«en caso que los ayamos de vender sera a persona lega llana e abonada desta ciudad o de su iuridicion»⁷⁴.

dat eodem titul text. in leg. I. §. Nunc contractemus. ff. de Tutor. & racion distrahen. text. in leg Fidejuss Cod de Fidejuss text. in §. Si plures, Institut de Fidejuss. & idem disponit lex 8, titul. 12. partit. 5.

Limita tamen & intellige praedicta, praeterquam si hic beneficio divisionis sit renuntiatum per fidejussores; quia tunc non potest opponi: argumento text. in leg. *Quod favore. Cod de Legibus, & in leg. penultim. Cod de Pact. & in expreso ita tenet Bartol. in leg Si testament §. penultim. ff de Fidejuss. & ibi communiter DD.» (c. XIII *De Fidejussoribus*, nn. 14 y 15). La cursiva, a excepción de la de los textos legales, es mía.*

72. Con esta expresión se daba a entender que los fiadores habían de ser personas que no gozaran de fuero eclesiástico o nobiliario y que tuvieran hacienda.

73. «Condicion» IX.

74. «Condicion» VII.

- j) DIVIDIR LOS MISMOS BIENES ENTRE SUS «HEREDEROS Y SUBCESSORES», SUBSISTIENDO ÍNTEGRAMENTE EL CENSO SOBRE LAS NUEVAS FINCAS

Los *doctores* sostenían que el censatario podía dividir los bienes censidos entre sus herederos y sucesores. Al tratar del juicio ejecutivo, aquéllos mantenían también que la ejecución afectaba al obligado por el instrumento «executivo», así como a sus herederos, y que si éstos eran dos o más no se había de ejecutar a cada uno sino por la parte que le correspondiera de la deuda, a excepción de los poseedores de bienes censidos, que podían ser ejecutados *in solidum* por toda la deuda⁷⁵. Dentro de esta línea hay que situar también a la fórmula. En ella, los censatarios dicen al censalista

«que aun que los ... bienes sobre que vos constituimos el ... censo, se partan y diuidan entre nuestros herederos y subcessores, como sea en mas de vn heredero y possedor que sea en escogencia de vos ... Y de vuestros herederos y subcessores querer y poder cobrar todo el ... censo enteramente en cada vn año de vno solo de ... nuestros herederos y successores, o de dos o mas, o de todos juntos, o de qualquier dellos insolidum qualquisieredes, e no seays obligado a cobrar de cada vno por rrata segun la parte que de los dichos bienes ouiere y heredare, y que aquel o aquellos quien lo pidieredes, o de quien quisieredes cobrar sean obligados e por la presente los obligamos a que vos los den: e paguen entera, e cumplidamente sin que puedan alegar ni aleguen diuision de paga ni rata ni otro remedio alguno que les competa»⁷⁶.

B) Derecho de los censatarios: redimir el censo

La redención consistía en devolver el censatario al censalista el capital entregado por éste al tiempo de la constitución del censo. La concesión de tal facultad al censatario (con independencia de que la ejercitara o no) hacía que semejante censo fuera redimible

75. Sobre la cuestión, véanse A. GÓMEZ, *Variae* ..., I. c. XII, n. 17; el mismo: *Ad Leges...*, comentarios a Leyes 64 y 20, nn. 5 y 1, respectivamente.

76. «Condicion» V.

o al quitar. Fueron precisamente los censos al quitar «los que —en palabras de fray Tomás de Mercado— infamaron el contrato de usurario» porque «como la gente veía que daba uno o dos mil ducados y recibía cada año docientos y, pasados seis o siete, le volvían sus dos mil, parecían un género de préstamo interesal»⁷⁷. De otro lado, conviene señalar que la doctrina estaba dividida en orden la admisión de la redención parcial del censo⁷⁸. En la fórmula no se admite esta última posibilidad ya que los censatarios han de devolver los correspondientes «marauedis»

«juntos en vna paga».

La referida devolución hacía que el censo quedara extinguido. Así se hace constar también en la propia fórmula

«que si nosotros, o nuestros herederos: e subcesores, o alguno denos: o dellos agora, o en qualquier tiempo que sea —expresan los censatarios al censalista— diemos pagaremos a vos . o a los vuestros, o a quien de vos o dellos, obiere causa .. los (mrs que) recibimos ... que cada e quando que vos los diemos, e pagaremos libremos e redimamos este dicho censo: e quede libre e redemido: e nosotros, e ... nuestros herederos e subcessores enuestros bienes e suyos, e los .. bienes sobre que vos lo constituymos sean, e queden libres del: e esta escriptura sea en si ninguna, e de ningun valor y hefeto como si no pasara ni se ouiera fecho ni celebrado por que conesta condicion vos constituimos el dicho censo e no de otra manera»⁷⁹.

Mas, a pesar de que del texto de esta «condicion» se deduce que la redención se lleva a cabo cuando lo deciden los censatarios, hay en la misma fórmula otra «condicion» que, de hecho, implica para el censalista la posibilidad de exigir a los mismos censatarios tal redención:

77. *Suma*, II, p. 498.

78. Admitía, entre otros, la redención parcial el prior del Monasterio de Santa María de Guadalupe. En la Ordenanza que encabeza el *Tractado*, ya citado, de Piçarro, aquél decía: «que se de en el mesmo contrato facultad... de redimirlo en todo tiempo libremente... en todo o en parte».

79. «Condicion» X.

«que si en qualquier tiempo se mandare o probeyere en cortes o fuera dellas, por qualquier persona que para ello tenga poder, y facultad, que los semejantes censos no se hagan, o el precio dellos fuere subido, y se mandare acrescentar o baxar en renta, o cerca dellos fuere fecha, otra qualquier ynouacion —manifiestan aquellos censatarios al censualista— *que sea en escogencia de vos . o de vuestros herederos, o de quien a este censo tuuiere, titulo: cobrar de nos otros o de nuestros herederos los mrs que por este censo agora nos days e pagays o suplimos lo crecentado o pagamos lo que se mandare acrescentar y queriendo cobrar de nos otros los marauedis; que por este censo nos days en tal caso nosotros, e nuestros herederos y subcessores seamos obligados a vos los pagar dentro de quinze dias despues que para ello fuere requeridos, y pasados se nos haga execucion, por ellos*»⁸⁰.

3. Vamos a tratar ahora de la «naturaleza jurídica» del censo consignativo. La legislación, la doctrina y la práctica notarial —acabamos de verlo— consideraban a este censo como una «venta». Pero, ¿lo era realmente? Para responder a esta pregunta hay que remontarse en el tiempo.

A) Es bien sabido que Jesucristo había aconsejado la práctica de la caridad. En el Sermón de la Montaña dijo a sus seguidores:

«Si prestáis a aquellos de quienes esperáis recibir, ¿qué gracia tendréis? También los pecadores prestan a los pecadores para recibir de ellos igual favor... *prestad sin esperanza de remuneración, y será grande vuestra recompensa*»⁸¹.

Los Padres de la Iglesia, interpretando que en estas palabras se encerraba no un simple consejo sino un mandato, emprendieron una tremenda lucha contra la *usura*, esto es, contra «la perception de tout surplus en argent ou en nature dans le prêt de consommation»⁸². Así se pasó, como indican Paul Ourliac y J. de Mala-

80. «Condición III». La cursiva es mía.

81. Evangelio de san Lucas, 6, 34-35, en *Sagrada Biblia*, versión directa de las lenguas originales por Eloíno NÁCAR FUSTER y Alberto COLUNGA, Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, MCMLXIV, p. 1064 La cursiva es mía

82. A. BERNARD, «La formation de la doctrine ecclésiastique sur l'usure», en *Dictionnaire de Théologie Catholique*, XV, 2, Paris, 1950, voz *Usure*, col. 2328

Y, como ha demostrado el mismo autor, no fueron los Padres de la Iglesia ni los primeros ni los únicos en rechazar el préstamo a interés. Antes que ellos,

fosse, del precepto moral «a la règle de droit», prohibiéndose semejante *usura* a los clérigos y, tras muchas vacilaciones, a los laicos⁸³.

La Reforma gregoriana marcó el comienzo de una «edad de oro» en la legislación eclesiástica contra la *usura*. Diversos cánones conciliares y decretales pontificias de los siglos XI y siguientes condenaron duramente a los usureros y a sus prácticas⁸⁴. Parale-

«les représentants officiels de la religion d'Israel», filósofos como Platón y Aristóteles, etcétera, habían manifestado su hostilidad hacia dicho préstamo (*La formation* col. 2316 y ss.). Por otra parte, hay que destacar que, además del fundamental (y mencionado) texto de san Lucas, la Patrística utilizó otros textos bíblicos para fundamentar la prohibición de la *usura*. Entre estos textos figuran los siguientes:

«El que no da a usura su dinero / y no admite cohecho para condenar al inocente. / Al que tal hace, nadie jamás le hará vacilar» (Salmos, 15, 5).

«El que sea justo... no dé a logro ni reciba a usura» (Ezequiel, 18, 5-8).

«Hay en ti quien recibe dones para derramar sangre; exiges usura... despojas con violencia al prójimo, y a mí me olvidas, dice el Señor, Yavé» (Ezequiel, 22, 12).

Los textos citados están tomados de *Sagrada Biblia*, pp. 600, 883 y 887, respectivamente.

83. *Histoire du Droit Privé*, I, *Les Obligations*, Presses Universitaires de France, Paris, 1961, p. 243.

84. G LE BRAS, «La doctrine ecclésiastique de l'usure a l'époque classique (XIIe-XVe siècle)», en *Dictionnaire de Théologie Catholique*, XV, 2, Paris, 1950, col. 2336 y ss. Ahora bien, como señala el propio autor, si «le domaine primitif de l'usure est le *mutuum*», con el transcurso del tiempo los papas y los *doctores* llegaron a considerar «usuraires de nombreuses opérations considérées comme faites *in fraudem usurarum* et d'autres qui, tout simplement, procuraient un gain»» (*Ib*) No puede extrañar, pues, que el problema planteado por la prohibición de una *usura* así entendida (problema que atravesó la Edad Moderna) haya hecho correr, durante siglos, ríos de tinta. En nuestros tiempo y país es Clavero el historiador que con más intensidad y apasionamiento se ha ocupado del mismo. En las obras que cito ahora, el lector encontrará, además de las opiniones —discutibles, en ocasiones— de Clavero, una bibliografía bastante amplia sobre el propio problema. *Usura*, citada en la nota 35 de este trabajo; *Antidora. Antropología católica de la economía moderna*, Giuffrè, Milano, 1991.

Por su parte, Carlos Petit, siguiendo el camino trazado por Clavero (aunque ciñéndose a la esfera mercantil) ha tratado del citado problema: «Derecho mercantil: entre corporaciones y Códigos», en *Hispania Entre Derechos propios y Derechos nacionales*, Atti dell'Incontro di studio Firenze-Lucca, 25, 26, 27 maggio 1989, a cura di Bartolomé Clavero, Paolo Grossi, Francisco Tomás y Valiente, I, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 315-500.

lamente, decretistas y decretalistas, glosadores y comentaristas, en especial Bartolo y sus discípulos, justificaron en sus escritos la condena. El poder real, por su parte, «va reprendre à son compte les règles canoniques»⁸⁵.

Así, en Castilla las Partidas prohibieron el préstamo a interés «porque es manera de usura» y «aunque en otras disposiciones del momento» se conservara el sistema de «tasa», la prohibición «puede corresponder a Alfonso X, quien en alguna norma particular veda la usura a cristianos, dejando la tasa para judíos y moros». Por otra parte, el Ordenamiento de Alcalá de 1348 impuso «fuertes penas, que aún se ampliarán, configurada ya la *usura* como un delito perseguible de oficio, y organizándose en ocasiones pesquisas para su represión»⁸⁶. De esta manera, aquella prohibición fue afianzándose en los países europeos que recibieron el *ius commune*. Pero, «l'ingéniosité des parties va s'employer à tourner une règle trop onéreuse à leur grè»⁸⁷.

Efectivamente, desde tiempos muy atrás, las personas que necesitaban dinero podían obtenerlo mediante la entrega en prenda de sus inmuebles al acreedor. Los frutos de dichos inmuebles, percibidos por éste, o servían para la amortización del capital prestado (*vifgâge*) o no servían para esa finalidad y el acreedor, al finalizar el plazo fijado para el pago de la deuda, tenía que ser reembolsado íntegramente de aquel capital (*mortgâge*). Como dice G. de Valdeavellano, en el segundo caso la suma prestada con la garantía de la prenda inmobiliaria producía en realidad al acreedor «el interés representado por la percepción de los frutos durante el tiempo en que disfrutó de la prenda»⁸⁸. También se podía estipular que, a falta de pago de la deuda a su vencimiento, la propiedad del inmueble fuera adquirida por el acreedor (*pacto comi-*

85. P. OURLIAC y J. DE MALAFOSSE, *Les Obligations*, p. 244. En este mismo lugar se nos dice que, según la tradición, la opinión de Accursio sobre la *usura* no era clara porque dicho autor era un «usurier notoire» que «prêtait même à ses élèves»

86. B. CLAVERO, «Prohibición de la usura y constitución de rentas», en *Usura...*, p. 40.

87. P. OURLIAC y J. DE MALAFOSSE, *Les Obligations*, p. 244.

88. *Curso de Historia de las Instituciones españolas*, 4.^a ed., Ediciones de la Revista de Occidente, Madrid, 1975, pp. 298-299.

sorio). Otro procedimiento utilizado para la obtención de dinero fue la *venta* de inmuebles *con pacto de retro*. Estas prácticas fueron frecuentes durante la Alta Edad Media en el occidente europeo ⁸⁹.

El *vifgâge*, figura equivalente a un préstamo gratuito, fue considerado lícito por la Iglesia. Sobre la *venta con pacto de retro* y el *pacto comisorio* recaían sospechas de *usura* y por ello el Derecho canónico se preocupó de poner al descubierto los indicios de fraude. Y el *mortgâge* fue expresamente prohibido por el papa Alejandro III ⁹⁰. Mas, a pesar de ello, siguió practicándose hasta que fue sustituido por un expediente que alcanzaría un éxito insospechado.

Ciertamente, un propietario podía vender su inmueble mediante el pago de una prestación periódica (perpetua, en una primera época; vitalicia, después). Dicho propietario, en consecuencia, perdía el inmueble pero se reservaba sobre el mismo una renta (*census reservativus*, según la terminología escolástica). En caso de necesidad, esta renta era enajenable sin ningún tipo de obstáculos. Pero el propietario que necesitaba inmediatamente el dinero y no quería desprenderse de su inmueble podía, invirtiendo el sentido de la operación anterior, vender una renta que consignaba sobre el mismo (*census consignativus*) ⁹¹.

Sin perjuicio de que en algún lugar aparecieran censos consignativos ya en el siglo XII, la difusión de los mismos se produjo en la centuria siguiente en países como Francia, Alemania, etc., multiplicándose, al propio tiempo, unas cláusulas particulares que permitían al censatario extinguir el censo mediante el reembolso

89. Pacto comisorio y venta con pacto de retro aparecen también en la Castilla altomedieval (Aquilino IGLESIA FERREIROS, *Las garantías reales en el Derecho histórico español, I. La prenda contractual desde sus orígenes hasta la recepción del Derecho común*, Universidad de Santiago de Compostela, 1977, en especial pp. 275 y ss

90. 1 X, 5, 19.

91. P. OURLIAC y J. DE MALAFOSSE, *Les Obligations*, pp. 245-246; los mismos: *Histoire du Droit Privé*, 2. Les Biens, Presses Universitaires de France, 2.^a ed., Paris, 1971, pp. 412-413, Bernard SCHNAPPER, *Les Rentes au XVI^e siècle Histoire d'un instrument de crédit*, S.E.V.P.E.N., Paris, 1957, pp 51 y ss.

del capital o «consignarlo» sobre todos sus bienes muebles o inmuebles⁹².

Por lo que se refiere a Castilla, Bartolomé de Albornoz decía que antes de los «Reies Catolicos, y del destierro que hizieron de los Iudios» no había censos consignativos porque los propios judíos «davan a Vsura» y que como dichos monarcas expulsaron a los que «públicamente» practicaban tal *usura* «y en estos Reinos... havia muchos Aragoneses, que tenían noticias de estos Censos... que en su tierra eran antiguos, dieronla a los nuestros»⁹³. Hay que reconocer que, en la Corona de Aragón, el «censal» —figura íntimamente relacionada con el censo consignativo— se conocía en el siglo XIV⁹⁴. Pero, ¿qué ocurrió realmente en Castilla?

92. Bernard SCHNAPPER, «Les rentes chez les théologiens et les canonistes du XIIIe au XVIe siècle», en *Etudes d'Histoire du Droit Canonique dédiées a Gabriel le Bras*, II, Sirey, Paris, 1965, pp. 966-967 Véase también Mario Julio Brito de ALMEIDA COSTA, *Raíces do censo consignativo*, Atlantida, Coimbra, MCMLXI, en especial pp. 47 y ss.

93 *Arte de los contractos*, Valencia, MDLXXIII, p. 109.

La relación entre expulsión de los judíos e introducción en Castilla de dichos censos por los aragoneses ha sido admitida por numerosos autores, entre los que figuran Sancho de LLAMAS Y MOLINA, *Comentario crítico-jurídico-literario a las ochenta y tres Leyes de Toro*, 2.^a ed., Madrid, 1852, pp. 512-513 (manejo edición facsímil, Banchs, Barcelona, 1974); F. de CÁRDENAS, *Ensayo...*, II, p. 345; Arturo CORBELLÁ, *Historia jurídica de las diferentes especies de censos*, Madrid, 1892, p. 311; José CASTÁN TOBEÑAS, *Derecho civil español, común y foral*, II, vol. 2, 12.^a ed., Madrid, 1978, p. 234 Por su parte, Ubaldo Gómez Álvarez escribe lo siguiente: «coincidiendo precisamente con la expulsión de los judíos, a juzgar por los contratos más antiguos, los encontramos (Gómez Álvarez se refiere a los censos consignativos) en Castilla. Esta curiosa coincidencia viene a subrayar nuestra hipótesis de que a los judíos les estaba permitido el préstamo a interés y venían cubriendo las necesidades de financiación de la nueva economía; pero en el momento en que se decretó su expulsión se origina la necesidad de encontrar nuevos prestamistas» (*Estudio histórico...*, p. 17) Con la cursiva, que es mía, intento manifestar mi sorpresa por la apropiación que de la «hipótesis» citada hace Gómez Álvarez. Apropiación que tiene un agravante porque uno de los autores manejados por dicho autor para elaborar su *Estudio...* es precisamente Castán. Más adelante haré otras puntualizaciones a Gómez Álvarez.

94 Sobre la cuestión, véase Arcadio GARCÍA SANZ, «El censal», en *Boletín de la Sociedad Castellonense de Cultura*, XXXVII, 4, 1961, p. 290. Encarna Roca Trías, apoyándose en Brocá, dice que el censal «era ja utilitzat al segle XIII» («Garanties de crèdits en el segle XVIII: la sentència del Consell Reial de 4 de novembre de 1790», en *Primer Congrés d'Historia Moderna de Catalunya*, Barcelona, 1984, p. 307).

Bartolomé Clavero dice que los censos consignativos pueden «documentarse» también en el siglo XIV⁹⁵. Felipe Ruiz Martín retrasa hasta la centuria siguiente la aparición de dichos censos en sus formas de «vitalicio» e «irredimible»⁹⁶. Pero ni el uno ni el otro aportan nada que pruebe su afirmación. De otro lado, Hilario Casado Alonso, que ha estudiado la propiedad eclesiástica en el Burgos del siglo XV, manifiesta que no ha hallado dentro de ese período ningún censo consignativo⁹⁷. Por mi parte, tampoco he tenido la suerte de encontrar ningún documento de esas épocas en el que, a las claras, se constituyan censos de esa especie. Me inclino a pensar que, hasta el siglo XIV (o tal vez antes), las prohibiciones papales y regias hicieron que los castellanos se dirigieran, preferentemente, hacia la celebración de negocios jurídicos indirectos en los que, bajo otra apariencia, se constituyeran verdaderos censos consignativos y que, a partir del segundo tercio del siglo XV, la franca admisión por parte de los papas de algunas especies de censos y las crecientes necesidades del crédito impulsaron, cada vez más, a la constitución de censos consignativos sin dar ningún tipo de rodeo⁹⁸. Pero lo que sí está plenamente demostrado es que la difusión de estos censos, sobre todo en su forma de «redimibles» o «al quitar», se produjo en Castilla a partir del siglo XVI⁹⁹.

95. *Prohibición*, p. 48.

96. «La Banca en España hasta 1782», en *El Banco de España. Una historia económica*, Madrid, 1970, p. 139

97. *La propiedad eclesiástica en la ciudad de Burgos en el siglo XV el Cabildo Catedralicio*, Universidad de Valladolid, 1980, p. 119.

98. A estos efectos, es muy ilustrativo lo que escribe Aquilino Iglesia sobre las consecuencias de las prohibiciones papales sobre la prenda en el período anterior a la recepción del Derecho común: «La ambigüedad en la redacción de los documentos —dice Iglesia— podía provocar una discusión en relación al tenor de los mismos.. La dificultad que ofrecen estos testimonios, sin embargo, radica precisamente en explicarse la falta de un criterio único en la adopción de los distintos medios para evitar las prohibiciones papales. Sin embargo este mismo hecho, la redacción de los documentos, con la presentación de una serie de negocios jurídicos difícilmente comprensibles, muestran de forma evidente estos intentos superadores de determinadas prohibiciones» (*Las garantías*, I, p. 276).

99. Sobre la difusión de los censos consignativos en el siglo XVI, véanse, entre otros, Bartolomé BENNASSAR, *Valladolid au Siècle d'Or, une ville de Castille et sa campagne au XVIe siècle*, Paris, 1967, pp. 258 y ss., FRANCISCO CHACÓN

B) En un principio, las enajenaciones de rentas no inquietaron a los teólogos que, entre otras cosas, andaban muy preocupados con el problema planteado por las *ventas con pacto de retro*. Sin embargo, en 1276 Enrique de Gante condenó duramente los censos consignativos vitalicios y perpetuos. En efecto, para este autor, la simple esperanza de obtener una ganancia en un préstamo de dinero hacía que semejante préstamo fuera usurario; por consiguiente, la incertidumbre sobre la duración de la vida no podía justificar el eventual provecho obtenido de un contrato vitalicio. De otro lado, el censo vitalicio, según Gante, no era más que una venta de dinero viciada por la esperanza de ganancia ya que el comprador deseaba vivir el tiempo suficiente para que la suma de las rentas sobrepasara el capital entregado por él mientras que el vendedor deseaba justamente lo contrario. Y un contrato —continuaba Gante— en el que una de las prestaciones era un capital y la otra la obligación de devolverlo en forma fraccionada no podía calificarse de otra cosa que de *mutuum*. Luego la calificación de *venditio* que se otorgaba comúnmente al censo no era más que un subterfugio destinado a paliar aquel vicio. Este razonamiento le permitía a nuestro autor rechazar también los censos perpetuos. Y con mayor fuerza todavía porque en ellos la ganancia del comprador era cierta ¹⁰⁰.

Las ideas de Gante tuvieron gran resonancia. A partir de 1276 se abrió un amplio debate doctrinal sobre las ventas de rentas porque muchos canonistas veían en ellas una especie de puerta abierta a la *usura*. Pero, como escribe Melchiorre Roberti, «le necessità d'ordine economico furono ben più forti delle opposizioni dei canonisti» ¹⁰¹. Realmente, aquellas prácticas, dadas la

JIMENEZ, *Murcia en la centuria del Quinientos*, Universidad de Murcia, Academia Alfonso X el Sabio, 1979, pp. 232 y ss. Por otra parte, para comprobar esa difusión, ni siquiera hace falta acudir a los autores: basta echar una ojeada a los protocolos notariales de la citada centuria.

100. *Quodlibeta*, I, q. 39, ff. 24-26; VIII, q. 24, f. 333 (manejo edición de 1518). Sobre este autor, véanse también John T. NOONAN, *The Scholastic Analysis of Usury*, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1957, p. 155; B. SCHNAPPER, «Les rentes chez les théologiens», pp. 969-970.

101. *Svolgimento Storico del Diritto Privato in Italia*, II, 2.^a ed., CEDAM, Padova, 1935, p. 206.

prohibición del préstamo a interés y la consiguiente incertidumbre del crédito, proporcionaban enormes beneficios a la agricultura, poniendo a disposición de los pequeños propietarios el dinero suficiente para cultivar y mejorar sus fincas. Así que, como no podían nadar contra la corriente, los autores se dedicaron a perfilar las condiciones necesarias para la admisión de las mismas. Fueron los *doctores* de la Sorbona quienes, a finales de la referida centuria, configuraron el censo consignativo como una venta cuyo objeto era un bien incorporal (esto es, el derecho de percibir una renta y no la renta en sí) y en la que el capital entregado cumplía la función del precio. Esta venta sería lícita siempre que dicho capital se considerara enajenado definitivamente (con lo cual el censo consignativo quedaba diferenciado del préstamo), que no hubiera intención fraudulenta y que el justo precio se respetara escrupulosamente ¹⁰². Esta teoría fue unánimemente aceptada desde las primeras décadas del siglo XIV ¹⁰³.

En esta última centuria y a principios de la siguiente se rompió el relativo equilibrio que la vieja Europa había llegado a alcanzar: en crisis «el Papado, sin efectividad el Imperio, en auge la Monarquía, pero con la nobleza potente, la falta de un poder regulador hizo de la violencia la norma de este nuevo tiempo» ¹⁰⁴. Los conflictos armados se multiplicaron y a ellos se unieron otras plagas —miseria, hambre, epidemias— que aumentaron el peso relativo de las cargas inmobiliarias.

Ante tal situación, los censualistas exigieron o tasas más elevadas o mejores garantías. Los monarcas, por el contrario, intentaron facilitar a los censatarios la liberación de sus inmuebles ¹⁰⁵.

102. B. SCHNAPPER, «Les rentes chez les théologiens», pp. 970-971. Y, más ampliamente, F. VERAJA, *Le origine della controversia teologica, sul contratto di censo nel XIII secolo*, Roma, 1960.

103. «Aucun Docteur de quelque notoriété —comenta SCHNAPPER— ne reprit les idées d'Henri de Gand. Aussi, chaque fois qu'on s'interrogera par la suite sur les dangers des rentes, on reprendra la discussion à partir d'Henri de Gand» («*Les rentes chez les théologiens*», p. 972).

104 Alberto del CASTILLO, «Medioevo», en *Polis. Historia Universal*, 19.^a ed., 3.^a reed., Vicens Universidad, 1983, p. 304.

105 Así ocurrió, por ejemplo, en Viena (1360), Amiens (1393), Tournai (1410), Bruselas (1436), Paris (1441) (B. SCHNAPPER, «Les rentes chez les théologiens», p. 973).

Al propio tiempo, las cláusulas de redención se multiplicaron en los censos consignativos ¹⁰⁶. Por su parte, los juristas más hábiles encontraron en estas cláusulas el argumento ideal para no pagar las prestaciones debidas: en efecto, ¿cuál era la diferencia entre un censo de aquella especie y un préstamo si en uno y otro caso el capital era restituido al acreedor? Según expresa Bernard Schnapper, la Iglesia se vio entonces en una situación comprometida: ella, que no podía desinteresarse de los censatarios «sous peine de manquer à sa vocation», era también acreedora de «trop de rentes et de services annuels pour prendre sans précaution leur défense» ¹⁰⁷. ¿Qué podía hacer en tal caso?

El problema se manifestó agudamente en 1360. Nos relata John T. Noonan que en esa fecha Rodolfo IV de Viena ordenó que «any census might be capitalized at eight times the annual return and redeemed by the seller at that price» ¹⁰⁸. Esta medida, indudablemente, era perjudicial para numerosas instituciones eclesiásticas. Por ello no es extraño que, muy poco después, Enrique de Hesse y Enrique de Eutin, fundadores de la Facultad vienesa de Teología y antiguos *doctores* de la Sorbona, decidieran examinar, desde un ángulo distinto, la cuestión de los censos.

Éstos, en opinión de ambos autores, eran perjudiciales ya que podían apartar del trabajo a las capas laboriosas de la sociedad. Mas los clérigos y los nobles tenían que utilizar dichos censos para cumplir mejor su alta misión (rezar y proteger a los cristianos, respectivamente). Por consiguiente, las medidas adoptadas por el poder público en favor de los censatarios eran dignas de alabanza en cuanto afectaran a los censos poseídos por aquellas capas laboriosas. Pero la redención legal de los censos pertenecientes a los estamentos privilegiados era, ni más ni menos, una expoliación prohibida por las leyes divina y natural ¹⁰⁹.

106 Puede comprobarse este hecho a través de la lectura de la bula *Regimini universalis*, de Martín V, que comentaremos luego.

107 «Les rentes chez les théologiens», p. 974.

108 *The Scholastic*, p. 156.

109 Sobre estos autores, véase B. SCHNAPPER, «Les rentes chez les théologiens», pp. 974-975.

Sin embargo, los dos *doctores* formularon una teoría bastante liberal sobre los pactos o cláusulas de redención. Desde entonces, los censos consignativos con facultad de redimir fueron asimilados a las *ventas con pacto de retro*, permitidas por la Iglesia siempre que no encubrieran un *mortgâge*, afirmándose que los mismos serían lícitos siempre que la facultad de redención fuera un puro favor concedido por el censualista y no entrañara disminución del precio. Lo cual no era justificable ni en el plano económico ni en el jurídico «autrement que par le souci d'écarter les rentes avec rachat du prêt a intérêt»¹¹⁰.

La solución de la Escuela de Viena no tranquilizó las conciencias de los miembros de algunas Órdenes religiosas. Así, el prior de la Cartuja de Colonia se dirigió al Concilio de Constanza, reunido desde 1414 para poner fin al gran Cisma de Occidente, para que el propio Concilio se manifestara sobre los censos constituidos con facultad de redención por el censatario. El Concilio no tomó ninguna decisión pero provocó una consulta de doce *doctores* quienes, casi por unanimidad, se pronunciaron en favor de la licitud de aquellos censos siempre que no hubiera intención fraudulenta, que «le remboursement se fasse au prix de constitution» y que la facultad de redimir no entrañara una disminución del precio¹¹¹.

No obstante, poco después se reanudó la controversia. Como dice L. Choupin, «sous prétexte d'usure», un buen número de censatarios «refusaient de payer les arrérages», causando un grave perjuicio a los censualistas laicos y eclesiásticos¹¹². El papa Martín V quiso zanjar la cuestión y, mediante la bula *Regimini universalis*, expedida en 1425, declaró lícitos los censos que se consignaran expresamente sobre bienes inmuebles determinados, que se hicieran mediante el desembolso efectivo de una suma determinada, *in pecunia numerata*, y que fueran redimibles libremente,

110. B. SCHNAPPER, «Les rentes chez les théologiens», p. 975.

111. B. SCHNAPPER, «Les rentes chez les théologiens», p. 976. Sobre el mismo Concilio, véase L. CHOUPIN, «Calixte III», en *Dictionnaire*, II, 2, Paris, 1923, col. 1359.

112. «Calixte III», col. 1359.

en todo o en parte, por el censatario ¹¹³. Con estos requisitos, el pontífice pretendía evitar la asimilación entre el censo consignativo y el préstamo. Pero la propia Sede pontificia llegó, años después, a aceptar prácticamente dicha «asimilación» ¹¹⁴.

Efectivamente, desde el siglo XIV, los censos, tal y como habían sido concebidos por la doctrina hasta aquí examinada, se mostraron insuficientes para satisfacer las necesidades del crédito en determinadas ciudades (Barcelona, Valencia, Génova, Florencia, Venecia...) en las que, por circunstancias de diversa índole, el dinero era abundante. No puede sorprender, pues, que dichas ciudades —en las que, por otra parte, la técnica comercial, bancaria y contable había llegado a alcanzar un notable grado de perfección— utilizaran en los empréstitos públicos y privados unas fórmulas mucho más progresivas que las usadas en otros lugares europeos. Este progreso había sido facilitado enormemente por la penetración de la hipoteca romana, garantía accesoria de una obligación principal ¹¹⁵. Buen ejemplo de ello lo constituyen los censales practicados en los territorios de la Corona de Aragón, que no necesitaban consignarse expresamente sobre un inmueble del deudor y que, por lo tanto, se aproximaban al préstamo, que era asimismo un derecho personal ¹¹⁶.

La cuestión de los censales fue planteada también ante el Concilio de Constanza por un canonista que presentó un violento memorial contra los censualistas. El Concilio no dictó ninguna resolución pero uno de sus miembros, Jean Gerson, se ocupó del citado memorial en su tratado *De contractibus* ¹¹⁷, iniciando así el

113. *Extravagantes communes*, III, 5, 1.

114. B. CLAVERO, «Prohibición», p. 47.

115. B. SCHNAPPER, «Les rentes chez les théologiens», p. 978-979.

116. Afirma Arcadio García Sanz que el censal consistía en «un derecho de crédito, garantizado por una hipoteca», que ofrecía, entre otras, las particularidades de constituirse frecuentemente con el carácter de «general» y de no garantizar capital alguno «sino sólo una renta o pensión periódica» («El censal», pp. 286-287).

En *Els censals i la propietat de la terra al segle XVIII valencià (Recerques*, 18, Barcelona, 1986, pp. 107-138), M. Peset y V. Graullera proporcionan datos interesantes para el estudio del censal en la época a que alude el texto.

117. «Tertia Pars quae sequitur —decía Gerson— postillat quemdam Tractatum conscriptum in materia Contractum in Valentia Arragoniae per unum

debate sobre las famosas «rentas aragonesas» que encontraron un buen defensor en san Antonino de Florencia.

Ciertamente, para san Antonino, lo que distinguía al censo consignativo del préstamo era exclusivamente la enajenación del capital. Por consiguiente, la facultad de redención debería actuar sólo en provecho del censatario, quien, gracias a la misma, podría librarse cuando quisiera de su enojosa situación, aunando así las ventajas del préstamo a corto plazo con las de la antigua renta perpetua. Con dicho correctivo, pues, la renta sin consignación especial de bienes era perfectamente lícita ¹¹⁸.

Años más tarde, concretamente en 1452, el papa Nicolás V (a quien Alfonso V de Aragón le había expuesto el problema que las mencionadas rentas planteaban en sus reinos) ¹¹⁹ llegó aún más lejos que san Antonino al admitir, mediante la bula *Sollicitudo pastoralis*, la extensión a Sicilia de las *venditiones annualium censualium, que mortua nuncupantur*, que se consignaban especialmente sobre inmuebles *vel etiam generaliter super omnibus bonis* —aceptando así la hipoteca general «que prácticamente convertía al censo en personal, no consignado» ¹²⁰— y al aprobar también un expediente preestablecido (*instrumentum gratiae* o carta de gracia) de devolución del «préstamo» ¹²¹. Sin embargo, el asunto

Doctorem Canonicum super his casibus qui incipit» (*Opera omnia*, III, ed 1726, col. 186-187); «Redeat igitur ad discussionem Tractatus vehementer invecivus contra censualistas... Ceterum Author non nominatur, nec opus est» (*Ib*).

118. Cit. por B. SCHNAPPER, «Les rentes chez les théologiens», p. 982.

119. Carlo TREVES, *Digesto Italiano*, Volume Settimo, Parte prima, Torino, Unione Tipografico-Editrice, Milano-Roma-Napoli, 1887-1896, voz *Censi*..

120. B. CLAVERO, «Prohibición», p. 47

121. Clavero, en la nota 41 de *Prohibición* . dice que la *Sollicitudo pastoralis* (cuyo texto, por otra parte, he tomado de Segismundo, SCACCIA: *Tractatus de commercius, et cambio*, ed. de MDCLXIV, pp. 492-493) no fue incluida en las *Extravagantes* ., «dado que contradice las otras bulas sobre la materia, y, por tanto, estará ausente de las versiones más autorizadas, y luego definitivas, de un *Corpus iuris canonici*» En relación con el mismo tema, Schnapper escribe: «La doctrine, poussée par des besoins particulièrement pressants en Aragon et en Italie, avait aussi examiné la question des rentes personnelles. Elle les avait jusqu'alors traitées et admises comme des rentes dotées d'une assignation particulière, refusant de suivre Laurent de Rodulfis et quelques autres qui auraient voulu les interdire. Mas cette thèse rendait mal compte de la pratique, habituée à utiliser l'obligation spéciale ou générale comme une sûreté accessoire. Aussi ce stade

de los censos, a pesar de las buenas intenciones de Nicolás V, no había terminado.

En efecto, según expresa Cesare Nani, tras la publicación del documento de Nicolás V empezó a discutirse si el mismo «do-
vesse limitare il suo effeto al regno di Aragona e di Sicilia, o se
avesse abrogato la precedente di Martino V»¹²². La cuestión se
complicó más aún cuando los puntos de vista de Martín V fueron
confirmados por el nuevo papa Calixto III.

En la bula *Regimini universalis*, expedida en 1455, este pon-
tífice comenzaba por describir detalladamente un tipo de censo
que se practicaba frecuentemente en Alemania, cuya licitud había
sido puesta en tela de juicio por «certains esprits... pas satis-
faits»¹²³ con las decisiones pontificias, y acerca del cual se le
pedía su opinión a la Santa Sede. Se trataba, en definitiva, de un
censo sujeto a las siguientes condiciones:

1.^a El censatario designaba algún inmueble productivo sobre
el cual se consignaba la pensión¹²⁴.

2.^a El bien designado era el único que respondía de dicha
pensión. Por lo tanto, no quedaban obligados ni la persona ni los
restantes bienes del censatario.

3.^a El censualista pagaba *certum competens pretium, in nu-
merata pecunia secundum temporis qualitatem*.

4.^a El censatario quedaba facultado para redimir el censo, en
todo o en parte, a su voluntad, sin que el censualista pudiera cons-
treñirle a ello.

fut-il dépassé par la bulle *Sollicitudo pastoralis* qui admit les rentes assignées sur la totalité des biens du débiteur, c'est-à-dire, sans le préciser, les rentes personnelles assorties d'une simple hypothèque... Mais cette question, tranchée à la demande du roi d'Aragon et en faveur de ses sujets, n'intéressait pas au même titre à l'Eglise. Cela explique que la bulle fit figure de privilège local et ne fut pas insérée dans le *Corpus*» («Les rentes chez les théologiens», p. 983).

122. *Storia del Diritto Privato Italiano*, pubblicata per cura del Prof. Francesco Ruffini, Ristampa anastatica, 1972, Cisalpino-Goliardia, Milano, p. 356.

123. Esta expresión se debe a L. CHOUPIN, «Calixte III», col. 1359.

124. «Il s'agit donc —escribe Choupin— d'une rente *consignative réelle* (*Calixte III* , col. 1360).

5.^a Cuando el inmueble gravado perecía, total o parcialmente, el censo se extinguía o sufría una reducción proporcional, respectivamente.

6.^a La pensión no excedía en ningún caso del valor de los frutos de aquel bien, siendo pagadera normalmente por anualidades.

Calixto III decidió que los censos que cumplían estos requisitos eran *licitos iurique conformes* ¹²⁵.

La aparente contradicción entre las bulas *Sollicitudo pastoralis* de Nicolás V —que aprobaba los censos sin consignación expresa de bienes— y *Regimini universalis* de Martín V y Calixto III —que declaraban la licitud de los censos consignados sobre inmuebles determinados— fue salvada por la doctrina interpretándose que estas últimas «ne déterminent pas les conditions dans lesquelles le cens *doit* être établi» sino que «elles approuvent simplement le cens établi dans les conditions proposées dans l'espèce, sans les déclarer *obligatoires*» ¹²⁶.

A finales del siglo XV y en la primera mitad del XVI, la expansión demográfica y las consecuencias de los grandes descubrimientos extendieron por Europa la necesidad de crédito. La Iglesia no permaneció ajena a esta necesidad y, en consecuencia, fue liberalizando paulatinamente su doctrina sobre los censos consignativos. En la Universidad de Tubinga, Gabriel Biel, sin añadir nada nuevo a «the prevailing analysis of the *census* as a right to money from a fruitful base», aceptó y defendió tantas variedades del mismo que «he must be counted a powerful supporter for the position that most credit transactions can be analyzed as lawful *census*» ¹²⁷. De esta manera, Biel admitió, entre otros, los censos temporales y los censos redimibles a voluntad del censualista. Al transcurrir el término fijado en un censo temporal podía muy bien ocurrir que la suma de las pensiones percibidas por el censualista sobrepasara el montante del capital o precio entregado. Mas para Biel esto no tenía importancia. También el censatario esperaba

125. *Extravagantes communes*, III, 5, 2

126. L. CHOUPIN, «Calixte III», col. 1361.

127. J. T. NOONAN, *The Scholastic*, p. 231.

beneficiarse del capital, invirtiéndolo en algo provechoso. En esta actitud no había nada de pecaminoso (al fin y al cabo, Jesucristo había dicho que se *prestara*, no que se *vendiera* «sin esperanza de remuneración»), y el censo consignativo no era más que una «venta» del derecho a percibir una renta). Por otra parte, el censo redimible a voluntad del censualista también era lícito porque la cláusula de redención no alteraba ni la mercancía, ni el precio ni el carácter del contrato ¹²⁸. Sin embargo, podía suceder que el censualista decidiera exigir la redención cuando el importe de las pensiones recibidas fuera, al igual que en el supuesto anteriormente considerado, mayor que el capital inicialmente pagado. Por ello, en uno y otro caso el censo consignativo quedaba equiparado al préstamo a interés.

Para evitar semejante equiparación, Conrado Summenhart adoptó, como escribe Noonan, «a revolutionary stand» ¹²⁹. Ciertamente, para Summenhart el préstamo existía solamente cuando una persona quedaba obligada a restituir a otra una cosa del mismo género que la entregada por esta última. Y como en el censo consignativo, a su entender, la contrapartida del capital no era dinero sino algo de distinto género (el derecho a exigir una renta), ambas figuras —censo y préstamo— no eran equivalentes. En opinión de Summenhart, pues, el censo no era sino una «venta» ¹³⁰. Como en toda venta, el precio de la mercancía quedaba sujeto al juego de la oferta y la demanda. Por ello dice Noonan que Summenhart «can urge that this market price prevails in the usual difference between the price paid for a temporary *census* and the return expected» ¹³¹.

De otro lado, según señala Schnapper, aproximando el censo consignativo a la *venta con pacto de retro* Summenhart pudo justificar pactos que eran temibles para los censatarios ¹³²: siguiendo

128. *Collectorium super quatuor libros sententiarum*, 1532, D. XV, q. 12, a. 2. Sobre este autor, véase J. T. NOONAN, *The Scholastic*, pp. 231-233.

129. *The Scholastic*, p. 233

130. «... redditus, pro quo fit commutatio non est res eiusdem generis cum pecunia data. Et sic non est mutuatio, etiam non est usuraria mutuatio» (*De contractibus licitis atque illicitis*, manejo edición de 1580, Venecia), q. 80, c. 2

131. *The Scholastic*, p. 234.

132. «Les rentes chez les théologiens», p. 985.

el camino marcado por su maestro Biel, Summenhart opinaba que, puesto que el censalista estaba facultado para comprar censos perpetuos, la posibilidad de redención era una gracia que el mismo otorgaba al censatario, pudiendo modificarla libremente y, por lo tanto, limitarla en el tiempo ¹³³. La cláusula en que se plasmara aquella posibilidad disminuiría más o menos el valor del censo según fuera perpetua o temporal porque mientras mayor fuera el perjuicio sufrido por el comprador menor sería el precio de aquél ¹³⁴.

Años después, Jean Mair defendió la tesis de que en la *venta con pacto de retro* había que distinguir dos contratos en sentido contrario ¹³⁵. La conclusión a que quería llegar Mair era clara: como cada uno de estos contratos tenía que respetar el justo precio del momento en que se celebrara, la posible diferencia entre el precio de constitución y de redención del censo (es decir, entre el capital entregado por el censalista y el capital restituido por el censatario) era plenamente lícita.

La doctrina expuesta, manifiesta Schnapper, «par sa souplesse» parecía que iba a llevar a los censos consignativos a un punto en el que los mismos «ne se distingueraient plus que par leur nom» del préstamo a interés ¹³⁶. Sin embargo, la opinión de la Iglesia sobre tales censos cambió a lo largo del siglo XVI.

C) En esta centuria Europa fue sacudida por un complejo movimiento religioso, no exento de implicaciones políticas y sociales. El principal responsable de este movimiento, Martín Lutero, poco antes de su excomunión por el papa León X inició una fuerte campaña contra la *usura* y, en especial, contra los censos consignativos poseídos por las instituciones eclesiásticas, que, a su juicio, estaban precipitando a su país en la ruina. Pero en el bienio 1524-1525 Lutero dio marcha atrás en aquella campaña, tras comprobar los desastrosos efectos de las sublevaciones de los

133. Y la compra de «*redditus perpetui facta cum pacto redemptionis non depravatur per hoc praecise, quod emptor in illo pacto determinat tempus redemptionis, dummodo alias detur iustum precium*» (*De contractibus*, q. 83, c. 8).

134. *De contractibus*, q. 84, c. 1.

135. Cit. por B. SCHNAPPER, «Les rentes chez les théologiens», p. 986.

136. «Les rentes chez les théologiens», p. 987.

campesinos del sur, muchos de los cuales habían sido inducidos por sus propios discípulos a rehusar el pago de sus deudas a los censualistas ¹³⁷. Hacia mediados del mismo siglo Calvino adoptó respecto al préstamo a interés una posición que, a juicio de Jean Imbert, fue un acto decisivo en la historia económica de Occidente ¹³⁸ y que, por otra parte, no dejó de repercutir en las teorías sobre el censo consignativo.

Para Calvino, prestar gratuitamente era la actitud más natural de aquellos que habían comprendido que los bienes que poseían constituían un simple depósito que Dios les había concedido para ayudar a los demás. En consecuencia, por el préstamo de auxilio —que era improductivo para el deudor que lo necesitaba y que era también la única clase de préstamo a que se referían los textos bíblicos— no debía pagarse nada. Sin embargo, el préstamo de consumo tenía que ser remunerado ya que con el mismo, y con su trabajo, el deudor podía obtener beneficios.

¿Cuáles eran los límites de esa remuneración?

Calvino decía que no existían reglas objetivas para fijar el interés pero que, en todo caso, la determinación de éste había de estar guiada por la justicia y por la caridad ¹³⁹.

La doctrina de Calvino ejerció gran influencia sobre sus contemporáneos ¹⁴⁰. De esta manera, algunos juristas protestantes criticaron a la Iglesia católica por negarse a ver en el censo consignativo un préstamo a interés ¹⁴¹. En contrapartida, algunos autores católicos volvieron a examinar la cuestión de los censos, endureciendo las condiciones exigidas para la admisión de los mismos. Esta línea dura fue seguida también por el papa Pío V.

137 Sobre el tema, véanse, entre otros B. SCHNAPPER, «Les rentes chez les théologiens», p. 987, Benjamin B. NELSON, *The idea of usury*, Princeton, 1949, pp. 31 y ss; Oscar di SIMPLICIO, *Las revueltas campesinas en Europa*, Crítica, Barcelona, 1989, pp. 95 y ss

138. *Historia Económica (de los orígenes a 1789)*, 3ª ed., 2ª reed., Vicens-Vives, Barcelona, 1983, p. 259.

139. J. IMBERT, *Historia*, p. 260. Y, más ampliamente, A. BIELER, *La pensée économique et sociale de Calvin*, Geneve, 1959.

140 Casi al mismo tiempo, Dumoulin combatía la tesis clásica de la esterilidad del dinero.

141. Sobre la cuestión, véase B. SCHNAPPER, «Les rentes chez les théologiens», p. 988

Efectivamente, en 1568 san Carlos Borromeo fue nombrado arzobispo de Milán y, al ver que en su archidiócesis se practicaban frecuentemente el préstamo a interés y unos censos que se le parecían extraordinariamente, le pidió a dicho Papa que dejara oír su voz sobre tan difícil cuestión. Pío V accedió a los deseos del buen arzobispo, reuniendo a una comisión de teólogos quienes estudiaron el problema ¹⁴². El informe de estos teólogos se plasmó en la bula *Cum onus*, expedida en 1569, que declaró usurarios los censos que no reunieran determinados requisitos.

¿Cuáles eran estos requisitos?

1.º La cosa censada había de ser inmueble, fructífera y determinada.

2.º El capital debía consistir en dinero, siendo necesario, además, que constara su entrega bajo fe de escribano. Pío V rechazaba, pues, la simple confesión de haberse recibido por el censatario la suma correspondiente.

3.º No podían establecerse en ningún caso pactos que agravaran la situación del censatario. Entre los pactos prohibidos figuraban: los de hacer pagos anticipados; aquellos en virtud de los cuales se obligara al censatario a los casos fortuitos o al pago de cargas no derivadas de la naturaleza del contrato; los de enajenar la cosa censada; los de pagar, en caso de enajenación de ésta, luismo, cincuenta o cualquier otra cantidad; los que obligaran al deudor moroso a los intereses del lucro cesante, al cambio, a ciertas expensas o salarios liquidables por medio del juramento del acreedor, a perder la propia cosa censada (o alguna parte de ella, u otro derecho adquirido por el mismo contrato) o a incurrir en alguna pena.

4.º En caso de venta de la cosa censada, el censalista tenía que ser preferido a cualquier otro comprador.

5.º La redención del censo debía hacerse a voluntad del censatario.

6.º En el supuesto de que la cosa censada pereciera, en todo o en parte, el censo había de extinguirse o de sufrir una reducción proporcional, respectivamente ¹⁴³.

142. J. T. NOONAN, *The Scholastic*, p. 237

143. El texto de la bula puede verse en S. SCACCIA, *Tractatus*, pp. 493-494.

Así pues, el censo consignativo *no usurario* aparecía configurado en la *Cum onus* como una institución de caracteres propios, distinta al préstamo a interés garantizado con hipoteca: no podía existir un préstamo sin obligación de devolver el capital ni una hipoteca sin obligación principal que garantizar. Y, por supuesto, no era interés lo que no se debía además del capital.

Tras la publicación del citado documento pontificio, Martín de Azpilcueta, que, al parecer, había tenido un papel relevante en la elaboración del mismo ¹⁴⁴, fue requerido por los jesuitas para explicar el sentido de la cláusula que exigía que el censo recayera sobre un inmueble fructífero y determinado. El «Doctor navarro» advirtió que aquella exigencia era una cuestión de Derecho natural. Lo cual significaba que, a su entender, los censos personales violaban tal Derecho. Como señala Noonan, la «opposition by custom and the failure to develop a theory in terms of the natural-law requirements of justice presage the failure of *Cum onus* to control the *census*» ¹⁴⁵.

Desde entonces, muchos teólogos rechazaron la doctrina de Azpilcueta, sosteniendo, a su vez, que los requisitos establecidos por Pío V para la licitud de los censos eran una cuestión de Derecho positivo y que, como tal, sólo obligaban en los países en que la *Cum onus* hubiera sido aceptada y publicada ¹⁴⁶. Con arreglo a esta opinión, en los lugares en que aquélla no se recibió (Francia y Bélgica, entre otros) se pudieron constituir libremente censos «sopra mobili, sopra attività personali, sopra semplici diritti, sopra un censo già costituito» ¹⁴⁷.

D) Volviendo a la fórmula que nos ocupa, hay que destacar que cuando la misma se dio a la imprenta, la bula *Cum onus* no había sido recibida en España. Ni lo fue después ya que, en 1583 y a petición de las Cortes de Madrid, Felipe II declaró:

144. Este autor, en relación con las condiciones exigidas por Pío V para que los censos no fueran considerados usurarios, decía: «Quas conditiones iamdiu in hac Salmanticensi Academia... nos collegimus». Y, según el mismo autor, fue Cornejo, seguidor suyo, el que movió al Papa a condenar los censos sin consignación expresa de bienes (*Opera*, I, ed. 1589, pp. 285 (n. 73) y 288 (n. 83).

145. *The Scholastic*, pp. 237 y ss

146. C NANI, *Storia*, p. 356.

147. M. ROBERTI, *Svolgimento*, p. 208.

«... que el *proprio motu* sobre que los censos se impongan ... con dineros de presente, no esta recibido en estos Reynos, antes se ha suplicado del por el fiscal del Consejo donde se ha hecho justicia en los casos que se han ofrecido, y se hara adelante, y con su Santidad la instancia que pareciere necessaria» ¹⁴⁸

Mas, a pesar de ello y de que el orden de prelación de fuentes castellano no aludía al Derecho canónico ¹⁴⁹, ni los autores ni la

148. N.R. V, 15, 10. En Navarra, sin embargo, la mencionada bula fue recibida como ley.

149. Hasta 1348 habían coexistido en Castilla, desordenadamente, tres tipos de Derecho: los Derechos tradicionales (Fueros municipales), el Derecho del rey y el Derecho común. En la fecha citada, el Ordenamiento de Alcalá estableció el orden en que había que aplicar tales Derechos. Ciertamente, la Ley 1, título XXVIII del mismo establecía lo siguiente:

«Nuestra entencion, è nuestra voluntat es, que los nuestros naturales, é moradores de los nuestros Regnos sean mantenidos en pas, è en justicia; et como para esto sea menester dar Leys ciertas por dò se libren los pleytos, è las contiendas, que acaescieren entrellos, è maguer que en la nuestra Corte vsan del fuero de las leys, é algunas Villas de nuestro Sennorio lo han por fuero, é otras Cibdades, è Villas han otros fueros departidos, por los quales se pueden librar algunos pleytos, pero porque muchas veces son las contiendas, è los pleytos, que entre los omes acaescen, e se mueven de cada dia, que se non pueden librar por los fueros; por ende queriendo poner remedio conveniente à esto establescemos, è mandamos que los dichos fueros sean guardados en aquellas cosas, que se vsaron, salvo en aquellas que Nos fallaremos que se deben mejorar, è emendar, é en las que son contra Dios, è contra raçon, è contra Leys, que en este nuestro libro se contienen, por las quales Leys en este nuestro libro mandamos que se libren primeramente todos los pleytos ceviles, è creminales; è los pleytos, è contiendas que se non pudieren librar por las Leys deste nuestro libro, è por los dichos fueros, mandamos que se libren por las Leys contenidas en los Libros de las siete Partidas, que el Rey Don Alfonso nuestro Visabuelo mandò ordenar, como quier que fasta aquí non se falla que sean publicadas por mandado del Rey, nin fueron avidas por Leys; pero mandamoslas requerir, è concertar, è emendar en algunas cosas que cumplan, et así concertadas, è emendadas porque fueron sacadas de los dichos de los Santos Padres, è de los derechos, è dichos de muchos Sabios antiguos, è de fueros, è de costumbres antiguas de Espanna, damoslas por nuestras Leys; et porque sean ciertas, è non aya raçon de tirar, è emendar, è mudar en ellas cada vno lo que quisiere, mandamos facer dellas dos Libros, vno seellado con nuestro seello de oro, è otro seellado con nuestro seello de plomo para tener en la nuestra Camara, por que en lo que dubda oviere, que lo concierten con ellos, et tenemos por bien que sean guardadas, è valederas de aquí adelante en los pleytos, è en los Juicios, è en todas las otras cosas, que se en ellas contienen, en aquello que non fueren contrarias à las Leys deste nuestro libro, è à los fueros sobredichos: Et porque los fijosdalgo de nuestro Regno han en algunas comarcas fuero de alvedrio, è otros fueros porque se judgan ellos, è sus

Vasallos, tenemos por bien; que les sean guardados sus fueros à ellos, è à sus Vasallos segunt que lo han de fuero, è les fueron guardados fasta aquí. Et otrosi en fecho de rieptos que sea guardado aquel vso, è aquella costumbre que fue vsada, è guardada en tiempo de los otros Reys, è en el nuestro. Et otrosi tenemos por bien que sea guardado el Ordenamiento, que nos agora fecimos en estas Cortes para los fijosdalgo, el qual mandamos poner en fin deste nuestro Libro *Et porque al Rey pertenesce, è hà poder de facer fueros, è Leys, è de las interpretar, è declarar, è emendar dó viere que cumple, tenemos por bien que si en los dichos fueros, ó en los libros de las Partidas sobredichas, ò en este nuestro libro, ò en alguna, ò en algunas Leys de las que en el se contienen, fuere menester interpretacion, ò declaracion, ò emendar, ò annadir, ò tirar, ò mudar, que Nos que lo fagamos* Et si alguna contrariedad pareciere en las Leys sobredichas entre si mesmas, ò en los fueros, ó en qualquier dellos, ó alguna dubda fuere fallada en ellos, ó algunt fecho porque por ellos non se puede librar, que Nos que seamos requeridos sobrello, porque fagamos interpretacion, ò declaracion, ò emienda, do entenderemos que cumple, è fagamos Ley nueva la que entenderemos que cumple sobrello, porque la justicia, ò el derecho sea guardado. Empero bien queremos, è sofrimos los libros de los derechos, que los Sabios antiguos ficieron, que se lean en los Estudios generales de nuestro Sennorio, porque ha en ellos mucha sabiduria, è queremos dar logar, que nuestros naturales sean sabidores, è sean por ende mas onrrados.»

La cursiva es mía.

Así pues, en defecto de Derecho real y de Fueros municipales, habrían de aplicarse, en lo sucesivo, las Partidas. Y puesto que este texto contiene Derecho romano-canónico, «puede decirse que éste penetra legalmente en Castilla a partir de entonces, y a través de las *Partidas*. Ahora bien, la ley de Alcalá no se remite en modo alguno al Derecho común de una manera global, sino a las *Partidas*. El Derecho supletorio viene constituido en Castilla no por todo el *ius commune*, sino tan sólo por el contenido en las *Partidas*. Este texto, que adquirió validez como Derecho positivo sólo desde entonces, actuó paradójica y simultáneamente como vehículo legal de penetración del Derecho romano-canónico en Castilla, y como dique legal que impedía una vigencia global del Derecho común» (Francisco TOMÁS Y VALIENTE, *Manual de Historia del Derecho español*, 4.^a ed., 3.^a reimp., Tecnos, Madrid, 1988, pp. 243-244)

No obstante, en la práctica se siguieron aplicando los textos normativos del Derecho común y la doctrina de los *doctores*. Además, determinadas disposiciones dictadas con posterioridad al Ordenamiento de Alcalá reforzaron esta irregular situación, contraria a la Ley 1, título XXVIII del propio Ordenamiento. Así, una Ley dictada por Juan I con el acuerdo de las Cortes de Briviesca de 1387 dispuso, entre otras cosas, que «cada vna delas partes abogados e procuradores, por palabra e por escripto ante dela sentençia, enformen al juez de su derecho allegando *leyes e decretos e decretales partidas e fueros commo entendieren queles mas cunple*» (la cursiva es mía). Más tarde, concretamente en 1427, Juan II, a fin de frenar la alegación de opiniones doctrinales (en la práctica, esta alegación era el pan de cada día) dispuso en una Pragmática que «las partes nin sus letrados e abogados nin otros algunos non sean osados de allegar nin alleguen nin mostrar nin muestrén en los tales pleitos e causas e quistiones nin en alguno

práctica se atrevieron a contradecir abiertamente los textos canónicos y la doctrina construida en torno a los mismos y siguieron configurando al censo consignativo como una «venta». Pero bajo este ropaje se encubrían otras figuras jurídicas. Vamos a comprobarlo, examinando, desde otro ángulo de enfoque, algunas de las cláusulas y «condiciones» contenidas en aquella fórmula, comenzando por las que se refieren a los bienes censidos.

Decir que el censo se constituía sobre todos los bienes de los censatarios equivalía a afirmar que éstos se obligaban personalmente con tales bienes y que, por consiguiente, tenían que pagar intereses por el mero hecho de haber recibido un capital. ¿Qué era entonces ese «censo»? Un préstamo terrible porque dichos intereses podían ser exigidos mientras no se redimiera el «censo» y porque las cantidades pagadas por los censatarios en concepto

de ellos, ante de la conclusion nin despues, por palabra nin por escrito nin en otra manera alguna, por si nin por otro, en juizio ni fuera de juizio, por via de disputaçion nin de informaçion nin en otra manera que sea, para fundacion de su intencion nin para exclusion de la intencion de la parte contraria nin en otra manera alguna, *opinion nin determinaçion nin deçision nin dicho nin actoridad nin glosa de qualquier doctor nin doctores nin de otro alguno, asi legistas como canonistas, de los que han seido fasta aqui despues de Juan Andres e Bartulo, nin otrosi de los que fueren de aqui adelante*» (la cursiva es mía). «Pero esta medida —escribe Tomás y Valiente— no resolvió nada, pues al prohibir esto, tácitamente admitía que pudieran citarse y aplicarse, en juicio y fuera de él, opiniones de legistas y canonistas no posteriores a Juan Andrés y a Bártolo» (*Manual*, p. 247) En la misma línea que Juan II, los Reyes Católicos, en una Pragmática dada en Madrid en 1499, ordenaron que «en materia canónica se prefiera la opinión de Juan Andres e en defecto dela opinion de Juan Andres se siga la opinion del abad de Sicilia e en materia legal (civil) se prefiera la opinion del Bartholo e en defeto della se siga la opinion del Baldo»

Como señala el citado profesor Tomás y Valiente, los abusos de los juristas y los titubeos de los legisladores alteraron la vigencia y la aplicación de O.A., creando una profunda «inseguridad jurídica» (*Manual*, p. 247). Inseguridad que los referidos monarcas intentaron remediar ratificando el sistema establecido en 1348. De esta manera, la primera de las Leyes del Ordenamiento de Toro, promulgadas por la reina doña Juana en 1505 (su madre había muerto un año antes), reprodujo el citado orden de prelación de fuentes de Alcalá, revocando «la ley de Madrid, que habla cerca de las opiniones de Bartulo, y Baldo, y Juan Andres, y el Abad»

Los textos legales citados en esta nota están tomados de Aquilino IGLESIA FERREIRÓS, *La creación del Derecho. Una historia del Derecho español. Antología de Textos*, Gráficas Signo, Barcelona, 1988, pp. 123-128.

de pensión perdían pronto la proporción con el capital entregado por el censalista.

De otro lado, la cláusula de «consignación» general de bienes, en principio, tenía un valor subsidiario: si el producto de los bienes especialmente censados era inferior a la deuda de los censatarios, éstos respondían con todo su patrimonio. Ello suponía un perjuicio para el censalista quien, indudablemente, prefería dirigirse, sin esperas molestas, contra cualesquiera bienes de los propios censatarios. El redactor de la fórmula salmantina evitó ese perjuicio insertando en ella una cláusula, utilizada, desde tiempos atrás, en documentos referentes a obligaciones ordinarias, cuyas palabras finales, como se recordará, eran las siguientes: «con que la ypoteca especial no perjudique a la general ni por el contrario sino que ambas valgan e de ambas juntas o de qualquier dellas porsí ospodays ayudar y aprouechar». Afirma Schnapper con relación a Francia (y lo mismo es aplicable a Castilla) que esta cláusula constituyó «une réforme capitale» cuando se empezó a incluirla en los documentos relativos a censos. Todas las obligaciones —indica el mismo autor— otorgaban a los acreedores «des prérogatives analogues». La pensión no aparecía ya consignada sobre inmuebles sino únicamente garantizada «par des hypothèques»¹⁵⁰.

150 *Les rentes au XVIè siècle*, pp. 121-122.

He aquí los términos en que Juan de Hevia Bolaños formuló la cuestión mencionada en el texto: «El acreedor que tiene... hypoteca especial en algunos bienes, aunque la tenga general en todos, primero se ha de oponer a los especialmente obligados, que a los que generalmente lo fueren; a los quales no se puede oponer, aunque sea contra acreedores posteriores, sino es en subsidio de que los especialmente obligados, no son suficientes para la paga.. salvo quando en la hypoteca hubo cláusula de *no derogando la especial, a la general, ni por el contrario*, porque esta cláusula es de efecto de que la hypoteca especial, como si no fuera puesta, no impide el uso de la general» (*Curia Philipica*, I, Madrid, MDCCXCVII, p. 169. Manejo Edición facsímil, Lex Nova, Valladolid, 1989, p. 169).

Por su parte, Bartolomé Clavero afirma que, en Castilla, la «práctica de la enajenación de rentas» tuvo «por lo general una garantía suficiente, para el censalista, en la consignación expresa de la renta o censo, no alcanzando entidad la práctica de los censos personales, o de hipoteca general, difundida en otros territorios de un más animado tráfico crediticio» y que, así como la Ley 68 de Toro (ya comentada en este trabajo) «alcanza una importancia de primer orden»,

al menos el siglo XVI, «en la *historia de la propiedad territorial en Castilla*», la «derivación en línea diversa de la enajenación o constitución de rentas hacia censos más bien personales sería fundamental para la *historia del crédito en Cataluña y Levante*». Una y otra sociedad —concluye Clavero— «muestran en estas cuestiones su diversificación dentro de un orden institucional sustancialmente compartido» («Prohibición», pp. 48-49). Sin embargo, yo he encontrado «censos personales, o de hipoteca general» no sólo en la fórmula objeto de este trabajo sino también en otros muchos documentos castellanos de los siglos XVI, XVII y XVIII. Veamos algunos ejemplos:

«... el qual dicho censo... emponemos, cargamos e fundamos *sobre nuestras personas e vienes e de los dichos nuestros herederos e subsesores, ansi a los que al presente tenemos, como los que adelante tuvieramos e adquirieremos, e no derogando las leyes con general a la especial ni por el contrario especial y expresamente e imponemos e cargamos obligamos e hipotecamos los bienes siguientes...*» («carta de venta e nueva imposición e fundación de censo al redimir e quitar», otorgada en Madrid (1624) e incluida en *Ilustre Colegio Notarial de Madrid: La vida privada española en el protocolo notarial*, Madrid, 1950, pp. 187-193. La cursiva es mía.

«Sébase por esta pública scriptura de venta, nueva imposición y fundación de censo al redimir y quitar, cómo yo, Don Joseph de Mincharaz y Agüero, vecino de la villa de Madrid, thesorero y apoderado del Excmo. señor Don Juan Pablo López Pacheco, Acuña, Manrique, Silva, Girón, Portocarrero, Moscoso Osorio, Marqués de Villena... y de la excelentísima señora Doña Mariana López Pacheco de Toledo y Portugal, su mujer, Marquesa de Villena... en conformidad de los preinsertos poderes, que aseguro y juro no me están revocados, suspendidos ni limitados en manera alguna, y que los tengo aceptados y, en caso necesario, de nuevo los acepto, y de ellos usando, digo que hallándose la casa de dicho Excmo. señor con varios empeños y descubiertos... le fue indispensable a S. E. buscar dinero a crédito y contraer deudas considerables, por cuyos motivos y otros que hizo presentes a S. M., pretendió se concediese licencia y facultad para imponer a censo cien mil ducados de vellón sobre los ... estados y mayorazgos y demás agregados, de que ambos excelentísimos señores son posehedores... Visto todo en el Real Consejo de la Cámara, se defirió a su pretensión, y en consecuencia fue servido S. M. expedir real facultad y licencia para que por S. E. por sí, y como tal marido y conjunta persona de la dicha Excma. señora Doña Mariana López Pacheco de Toledo y Portugal... pudiese fundar y imponer sobre los bienes y rentas de los estados y mayorazgos de ambos excelentísimos señores los nominados cien mil ducados de vellón de censo al quitar...

Y este dicho censo ... en nombre de sus excelencias y por virtud de sus poderes, le impongo, fundo y constituyo *generalmente, sobre todos sus bienes muebles y raires (sic), derechos y acciones, habidos y por haber y sin que la obligación general derogue ni perjudique a la esencial (sic), ni por el contrario, sino que de ambos derechos se pueda usar y use a un mismo tiempo*, le impongo y fundo especialmente sobre los bienes. . contenidos y especificados por menor en la certificación dada por el Contador mayor y Contadores de sus Excelencias, cuya copia va inserta...

Y finalmente hipoteco todos los demás bienes y rentas que pareciesen o se justificaren en cualquier tiempo pertenecer a dichas casas, estados, mayorazgos

Fijemos ahora la atención en los pactos sobre redención. Aunque la «condición X» de la fórmula establecía que los censatarios podían redimir el censo a su voluntad, la «condición IIII» permitía al censalista, siempre que se diera el supuesto allí previsto, *exigir* la devolución del capital entregado por él al tiempo de la constitución del censo. Si en el momento de efectuarse dicha devolución el montante de las pensiones recibidas por el mismo censalista superaba aquel capital, ¿qué diferencias existían entre el referido censo y el préstamo a interés? ¹⁵¹.

Pero aún hay más. En el censo en cuestión, los censatarios, propietarios de los bienes censidos, concedían al censalista el derecho de comiso, conservando el de redimir el mismo censo. Con lo cual, se originaba un dominio dividido, pudiendo consolidarse el dominio pleno en el censalista o en los censatarios, por medio del ejercicio del derecho que se había concedido a aquél o que habían conservado éstos, respectivamente ¹⁵². No iba

y sus agregados, que posehen los referidos Excmos. señores, sin reservación de cosa alguna ...» [«scriptura» otorgada en Madrid (año 1750) e incluida en Ángela GONZÁLEZ-PALENCIA SIMÓN, *Colección de documentos sobre Madrid*, Instituto de Estudios Madrileños, C.S.I.C., Madrid, 1953, pp. 349-361]. La cursiva es mía.

Pueden verse también «censos personales, o de hipoteca general» en A.H.P.S.: p.º 168, s.f.; p.º 551, s.f.; p.º 552, s.f.; p.º 554, ff. 16 y 20; p.º 759, ff. 38, 42, 45, 47, 54, 58, 175, 189, 195, 199, 259, 275, 300, 315, 323; p.º 4808, f. 26...

151. Al tratar del censo al quitar, Bartolomé de Albornoz decía: «. . *directe ni indirecte* no puede (el censalista)... sacar en condición, que lo quiten dentro de tanto tiempo.. sino que esto quede en libertad de el (censatario)... que pueda quitar lo quando quisiere... la razon... es, que si hai pacto segundo, contra el primero pacto de retro vendendo, el postrer pacto deshaze a el primero, y por el consiguiente la Venta, y se reduce a Peño, que se da en prendas de el precio que por el le dan, y assi el fructo que lleva de aquel peño, es Vsura...» (*Arte ..*, 111). La cursiva es mía.

152. María Amparo Moreno Trujillo ha publicado una «carta de venta e ynposición de çenso», otorgada en Santa Fe (año 1546), en la que, además de concederse el derecho de tanteo al censalista, se establece la pena de comiso por impago de la pensión durante dos años consecutivos. La redacción de la «condicion» correspondiente al comiso refleja claramente la existencia de una división del dominio: «... que sy yo ... —dice la censataria— o mis herederos estovieremos dos años continuos uno en pos de otro que no dieremos ni pagaremos este dicho çenso, que en tal caso el *util dominio* destas posiciones sobre que ynpongo este çenso *sea consolidado con el direto..* » (*Documentos notariales*, p. 233). La cursiva es mía

descaminado Bartolomé de Albornoz cuando decía que entre el censo «de al quitar» y la enfiteusis había «parentesco»¹⁵³.

Ahora bien, lo dicho hasta ahora no significa que todos los documentos del siglo XVI (y, en general, del Antiguo Régimen) referentes a «venta y constitución de censo», «censo al redimir y quitar», etcétera (las denominaciones variaban, según el escribano que autorizara el instrumento público), encubran, como la fórmula salmantina, préstamos a interés garantizados con hipoteca y supuestos de dominio dividido. También hay documentos de la época que reflejan censos consignativos que son auténticos derechos reales sobre cosa ajena, de caracteres propios y peculiares.

Al enfrentarse a los documentos, pues, hay que analizar minuciosamente todas las cláusulas y «condiciones» insertas en los mismos. De no hacerse así, nunca se podrá determinar con exactitud qué figuras jurídicas se encuentran realmente bajo las denominaciones citadas¹⁵⁴.

Sobre el dominio dividido, véanse E. MEYNIAL, «Notes sur la formation de la théorie du domaine divisé», en *Melanges Fitting*, II, Montpellier, 1908, pp. 411 y ss.; Emilio BUSSI, *La formazione dei dogmi di Diritto privato nel Diritto comune (Diritti reali e Diritti di obbligazione)*, CEDAM, Padova, 1937, pp. 13 y ss.; y, especialmente, Paolo GROSSI, *Il dominio e le cose Percezioni medievale e moderne dei diritti reali*, Giuffrè, Milano, 1992 (en esta obra encontrará el lector una extensa y utilísima bibliografía sobre el tema).

153. *Arte*, p. 109.

154. En definitiva, la determinación de la «naturaleza jurídica» de lo que los documentos de la Edad Moderna califican de «venta y constitución de censo», «censo al redimir y quitar», etc., es una cuestión bastante complicada porque el que el «censo» fuera un derecho personal o un derecho real dependía, en muchas ocasiones, de las «condiciones» pactadas entre el censalista y el censatario. Por eso me parece incorrecta la posición de aquellos historiadores (como B. ESCANDELL BONET, «La investigación de los contratos de préstamo hipotecario (“censos”)». Aportación a la metodología de series documentales uniformes», en *Actas de las I Jornadas de Metodología aplicada a las Ciencias Históricas, III, Historia Moderna*, Universidad de Santiago de Compostela, 1975, pp. 751 y ss.; José FERREIRO PORTO, «Fuentes para el estudio de las formas del “crédito popular” en el Antiguo Régimen: obligaciones-préstamo, ventas de renta y ventas de censos», en *Actas*, pp. 775 y ss.; A. MARCOS MARTÍN, *Economía*, I, p. 302; FRANCIS BRUMONT, *Campo y campesinos de Castilla la Vieja en tiempos de Felipe II*, Siglo XXI, Madrid, 1984, p. 53; Noël SALOMON, *La vida rural castellana en tiempos de Felipe II*, Planeta, Barcelona, 1973, pp. 251 y ss.) que, sin analizar las citadas «condiciones» afirman que, en la citada época, todos los censos consignativos eran préstamos hipotecarios.

III. CONCLUSIÓN

A través del estudio de la fórmula de censo utilizada por don Pedro Ruano en el «Oficio n.º 14» de Salamanca —estudio en el que se ha procurado encontrar el fundamento y determinar el alcance de las «condiciones» y de las principales cláusulas de la misma— hemos podido darnos cuenta de que, en la Castilla del siglo XVI, la regulación legal del censo consignativo fue ambigua y deficiente. Esta circunstancia hizo que en la configuración de ese censo jugara un importante papel la doctrina, que complicó todavía más la cuestión. Pero la complicación no consistió, como creen algunos autores, en tratar al propio censo, unas veces, como un «derecho», y, otras veces, como un «contrato» ya que los censos, en general, y el consignativo, en particular, pueden considerarse, bien como una relación jurídica ya constituida («derecho»), bien como la forma usual (pero no única) de constituir esa relación («contrato»). La complicación radicó, a mi juicio, en la falta de unanimidad, en la adopción de soluciones muy diversas para resolver unos mismos problemas. En definitiva, había muchos intereses en pugna. De un lado, estaban los de la Iglesia, los de la nobleza y los de los burgueses, como censualistas. De otro lado se encontraban los de la misma Iglesia como celosa defensora de las enseñanzas evangélicas y, en consecuencia, de sus fieles-cen-

Ahora bien, ese análisis ha de efectuarse desde un correcto enfoque histórico y jurídico. De no hacerse así, pueden obtenerse conclusiones disparatadas. Tal es el caso de Ubaldo Gómez Álvarez, que, para ajustar la «teoría jurídica» del censo con la «realidad histórica» del mismo, en la Asturias de 1680-1715, toma como «hilo conductor» la «teoría» formulada por José CASTÁN TOBEÑAS en su *Derecho civil español, común y foral* (II, vol. 2, Madrid, 1965), y afirma que las opiniones de Castán, aunque son «jurídicamente impecables», no están de acuerdo con la «realidad» asturiana de finales del siglo XVII y principios del XVIII ya que los censos asturianos «constituyen testificaciones irrefutables» de que son «auténticos contratos de compraventa, son rigurosamente préstamos hipotecarios» (*Estudio*, pp. 35 y ss.). Y es que Gómez Álvarez, entre otras cuestiones que merecen un estudio más detenido pero impropio de figurar en estas páginas, no tiene en cuenta que Castán escribió su obra casi un siglo después de haberse consumado en nuestro país la revolución burguesa y de haberse promulgado algo tan fundamental como el Código civil de 1888-89, texto que consolidó el orden burgués y sobre el que precisamente construyó su «teoría jurídica del censo» el que fue Catedrático de Derecho civil y Presidente del Tribunal Supremo.

satarios ¹⁵⁵. Ante esta situación, los *doctores* protegieron a los unos o a los otros, según sus convicciones, o, lo que era peor, según sus propias conveniencias. Y la práctica notarial siguió un camino peculiar, distanciándose, ya de la doctrina, ya del mismísimo Derecho real.

Así, para dar solución a cuestiones relacionadas con el referido censo, los escribanos acudieron, a su arbitrio (recuérdese el orden de prelación de fuentes establecido por el Ordenamiento de Alcalá de 1348), al Derecho común ¹⁵⁶. A un Derecho cuyas «autoridades» estaban en boca del pueblo llano y cuyos tecnicismos aparecían recogidos en obras no jurídicas de la referida centuria. Refranes como «Más sabe que Bártulo» o «Habla ahí Antón Gómez»

155. Mas, por una parte, hay que señalar que en documentos de la época, Iglesia, nobleza y burgueses aparecen también como censatarios en no pocas ocasiones. Por otra parte, conviene tener presente que, a veces, los beneficiados por los censos no eran los censualistas sino los censatarios. Rafael Ródenas Vilar nos relata dos casos, bien significativos a estos efectos: «El 31 de diciembre de 1607... —escribe Ródenas— Cuéllar (mercader segoviano) toma... (un) censo. Un particular, Bartolomé López, le facilita 19.000 reales de plata, con los réditos de costumbre, del 5,26 por 100 en esta ocasión, cargados sobre (su casa y los réditos de su censo sobre el monasterio de Guadalupe).. el 12 de diciembre de 1608... Cuéllar concierta otra operación similar con el convento de monjas de la Concepción, por 2.000 ducados en reales de plata, con un rédito del 5 por 100 ..

Pero las apariencias engañan en estos... censos. Cuéllar, en efecto, ha tenido buen cuidado en insertar unas cláusulas *sui generis*, nada inocentes. En el censo de Bartolomé López se hace constar que su redención se hará, cuando se haga, *en moneda corriente en Castilla*; y en el de las monjas de la Concepción se dice que los réditos serán satisfechos en *moneda corriente*. La finalidad especulativa de ambas operaciones salta a la vista: el tomador percibe en plata los capitales, pero amortizará uno y abonará los réditos de otro... en vellón, es decir, cobra en *moneda buena*, y pagará en *moneda mala*; ¿Ganancias? Como el premio de la plata sobre el vellón es de un 10 por 100 aproximadamente, ello significa que en el primer censo Cuéllar recibirá 19.000 reales de plata, pero sólo devolverá unos 17.100 en realidad, y que en el segundo el segoviano habrá obtenido un crédito no al 5 por 100, sino al 4,5, en tanto que pagará, de hecho, unos 33.750 maravedíes de réditos, en lugar de los 37.500 pactados. Es la *perfidia de la moneda*; los ricos se hacen con las monedas de oro y plata (de plata, en este caso), dejando el cobre, la calderilla, para los pobres. ¿Los pobres? Por lo menos los no avisados, las gentes del montón; como ese desconocido Bartolomé López, como esas cándidas monjitas de la Concepción» (*Vida cotidiana y negocio en la Segovia del Siglo de Oro. El mercader Juan de Cuéllar*, Junta de Castilla y León, 1990, pp. 119-120).

156. Véase nota 149 de este trabajo.

constituyen un buen testimonio de lo primero. Y muestra de lo segundo son estas palabras con las que el Lazarillo de Tormes describe una de las trampas que le hacía al ciego:

«Todo lo que podía sisar y hurtar traía en medias blancas, y cuando le mandaban rezar y le daban blancas, como él carecía de vista, no había el que se la daba amagado con ella, cuando yo la tenía lanzada en la boca y la media aparejada, que, por presto que él echaba la mano, ya iba de mi cambio aniquilada en *la mitad del justo precio*»¹⁵⁷.

Por otra parte, los propios escribanos, en ocasiones, obligaron a los particulares castellanos a renunciar normas que les favorecían y cuya vigencia estaba consagrada por el citado orden de prelación¹⁵⁸.

El mencionado estudio nos ha puesto de manifiesto también que, por obra y gracia de un sector de aquella doctrina y práctica, el propio censo se transformó en un medio formidable para que los estratos sociales superiores de Castilla pudieran satisfacer —de

157. Los refranes están tomados del *Vocabulario* .. del Maestro Gonzalo Correas, pp. 297 y 228, respectivamente. La edición que he manejado del *Lazarillo* . es la 6.^a de las preparadas por Francisco RICO (Cátedra, Madrid, 1990, p. 29). En la Introducción a esta edición, Rico escribe: «Lázaro no se limita a equiparar jocosamente con un *cambio* —cuestión ésta que preocupaba extraordinariamente en el siglo XVI y que estaba emparentada con la *usura*— la ratería de que hace víctima al ciego: en tono que se finge grave, recurriendo a la jerga de la escolástica (*aniquilaba*) y a un célebre tecnicismo del derecho romano, *la mitad del justo precio*, lo apostilla como si se tratara de una transacción de campanillas sometida a la valoración de un sesudo catedrático de la Escuela de Salamanca» (p. 24). En otra obra —*Problemas del Lazarillo* (Cátedra, Madrid, 1988)— el propio Rico se ocupa más detalladamente de las mismas cuestiones (véanse, en especial, pp. 108 y ss.).

158. Así, los censatarios a que se refiere la fórmula salmantina renuncian también diversas normas, que estaban contenidas en las Partidas o en la Nueva Recopilación de 1567 y que regulaban cuestiones como el «propio fuero, e jurisdicción», el «domicilio», la «ignorancia», las «ferias y mercados francos», los «días feriados», las «cartas e preuilegios de merced de rey o reina ganados y por ganar», etcétera. Y para que nadie pueda escapar a sus compromisos por ningún resquicio legal, el redactor de la fórmula salmantina de censo incluye en ésta una cláusula en la que aquéllos renuncian «todas y qualesquier leyes fueros y drechos e ordenamientos escritos y no escritos vsados, y por vsar» y, en especial, «la ley y drecho en que diz que general renunciacion de leyes non vala».

manera barata, rápida, cómoda y segura— su «hambre de tierras»¹⁵⁹. Piénsese, por ejemplo, en los efectos del comiso.

Las cláusulas y «condiciones» contenidas en la fórmula salmantina (o en otras semejantes) acarreaban, pues, tremendas injusticias para los censatarios. ¿No era injusto —por seguir con el ejemplo anterior— que el censalista —esto es, alguien que se había limitado a entregar una cantidad notablemente inferior al valor del bien o bienes censidos— se convirtiera, mediante el ejercicio del «derecho» de comiso, en titular de un dominio pleno sobre ese bien o bienes?¹⁶⁰.

Quizá alguien piense que los graves problemas e injusticias que implicaba la propia fórmula se solucionaron acudiendo a los tribunales. Yo me atrevo a aventurar que a muchos censatarios les ocurrió lo mismo que a los litigantes a que alude Mateo Alemán en su *Guzmán de Alfarache*: que no se les hizo «justicia» por no disponer de «fuerza y dinero con que seguirla», por enfrentarse a «opositor poderoso» o por caer en manos de jueces «con leyes del encaje»¹⁶¹.

Finalmente, quiero señalar que contra los arbitristas, que en su época, y contra algunos historiadores, que en la nuestra, denunciaron y han denunciado, respectivamente, los perniciosos efectos del censo consignativo, se ha levantado recientemente la

159. Sobre el «hambre de tierras» en la citada centuria, véanse, entre otros, Carmelo VIÑAS Y MEY, *El problema de la tierra en la España de los siglos XVI-XVII*, C.S.I.C., Madrid, 1941, pp. 13 y ss.; Gonzalo ANES, *Las crisis agrarias en la España Moderna*, 1.^a ed., 1.^a reimp., Taurus, Madrid, 1974, pp. 92 y ss.; Juan REGLÁ, «La época de los tres primeros Austrias», en *Historia social y económica de España y América*, III, Vicens-Vives, 1.^a ed., 4.^a reed. Barcelona, 1982, pp. 24 y ss.

160 Véase lo que escribía Juan de Medina en relación con el comiso por falta de pago de las pensiones: «Unde stat, fundum censualem valere quatuor milia ducatorum: et censum ibidem constitutum esse parvum, puta levandi annue unum ducatum pro 30 aut 20 ducatis emptum. Et fieret ut per non solutionem pensionis, censalista totum fundum illum sibi acquireret loco 20 ducatorum, quae pro censu tradiderat, quod est exorbitantissimum» (*De rebus per usuram acquisitis*, Salamanca, 1550, p. 170).

161. *Guzmán*, pp. 119-121.

Conviene aclarar que «ley del encaje» era «la que no está escrita, sino que se le pone al juez en la cabeza y, sin aver texto ni doctor a quien arrimarse, la executa» (S. de COVARRUBIAS, *Tesoro*, voz «caxa»).

voz de Jerónimo López-Salazar Pérez, quien considera que ese censo constituyó una «auténtica bendición» en la Castilla del Antiguo Régimen ¹⁶².

162. Así lo dijo expresamente en el Coloquio celebrado en la Universidad Complutense sobre «Carlos III y su Siglo» (la noticia ha sido transmitida por Bartolomé BENNASSAR en «De nuevo», p. 81) y así se deduce de su obra *Estructuras agrarias y sociedad rural en La Mancha (ss. XVI-XVII)* (Instituto de Estudios Manchegos, Ciudad Real, 1986). He aquí unos párrafos bien significativos de esta obra: «Pocos contratos han sido tan denostados a lo largo de la historia...

No podía faltar en un estudio de historia agraria una referencia a este problema (a los censos) que, según creemos, resulta imprescindible replantear. Desde que los arbitristas... lanzaron sus dardos contra este instrumento de crédito privado hasta nuestros días, salvando algunas excepciones, los censos al quitar han gozado de mala prensa...

... estas impresiones... proceden en gran medida de la lectura de obras de la época. Afortunadamente, desde los trabajos de Bartolomé Bennassar una serie de historiadores ha descendido a la realidad documental concreta. Es por este camino, el estudio serial de los contratos de censo, por el que podrán confirmarse o desecharse, en todo o en parte, los puntos de vista de los autores de los siglos XVI, XVII y XVIII y nunca por la repetición, sin más de dichos ataques.

Nos llamó la atención que los arbitristas... centraran sus críticas principalmente en los censos —que eran los préstamos de interés más bajo— y no atacaran con las mismas energías... otros tipos de créditos a los que sí cabe calificar de usurarios...

Desde nuestra perspectiva actual, el censo al quitar... no es, ni mucho menos, un préstamo usurario. En nuestros días, ¿qué más podríamos pedir que un crédito hipotecario de bajo interés, sin plazo de amortización fijado de antemano... y que su principal se devuelve cuando desea el prestatario?...

Para reordenar el problema tenemos que decir... que los censos al quitar no se tomaban sólo para actividades agrícolas...

Con respecto a (dichos censos) .. los alegatos de.. (los) autores van dirigidos contra el daño que éstos pueden ocasionar a los prestatarios campesinos, pero también, y sobre todo, contra quienes colocaban su dinero de esta forma. Los agraristas contemplaban con rabia cómo aquellas personas que tenían capacidad económica suficiente para invertir en el campo... preferían, en lugar del riesgo, la seguridad de los censos...

Para terminar, no quisiéramos dejar de apuntar una hipótesis que tiene visos de verosimilitud. Según creemos, en la crítica a los censos... hay también un problema psicológico de valoración social. Todavía hoy a determinados sectores les parece escandaloso que la banca gane dinero, todavía está mal visto que alguien coloque su dinero a plazo fijo, si para ello tiene que vender una empresa, aunque ésta no le dé más que pérdidas. Si en nuestros días, casi dos siglos después de la Revolución francesa, tras un desarrollo sin precedentes de las actividades financieras, hay quienes piensan que las ganancias obtenidas de los préstamos no son lícitas, ¿qué no pensarían los hombres del siglo XVII?

Mi opinión, por supuesto, no coincide con la de López-Salazar. El hecho de saber que allí y entonces hubo censatarios que se vieron obligados a otorgar documentos como el estudiado en este trabajo basta para sumar mis lamentaciones a las de tales arbitristas e historiadores —diciendo, con ellos, que todo lo que adquirirían con su sudor los agricultores lo consumían «en la voraz polilla de los censos»¹⁶³; que éstos, aparte de ser «una carcoma que de día y noche está royendo»¹⁶⁴, favorecían el proceso de concentración territorial¹⁶⁵, significaban un perjuicio para la economía¹⁶⁶ o eran «la peste y perdición de España»¹⁶⁷— y para añadir a estas lamentaciones, por cuenta propia, un larguísimo etcétera.

ALICIA FIESTAS LOZA

El censo al quitar fue, según pensamos, el instrumento menos malo de financiación de la agricultura, de la ganadería, de la construcción y ampliación de viviendas y de tantas otras actividades productivas, pero también y por desgracia se empleó para comprar mercedes, villazgos, regimientos, para dotar conventos y para gastos suntuarios. Estos censos sí fueron negativos...» (pp. 609-616).

De estas palabras se desprende que López-Salazar no sabe en qué consistía ni qué problemas planteaba la *usura* en las citadas centurias. Por ello, no es de extrañar que, entre otras cosas importantes, no entienda la posición de los arbitristas. Además, para comprender qué era, cómo se configuraba y qué significaba el censo hay que manejar no sólo los documentos sino también la legislación y la doctrina de los *doctores*, que, durante el Antiguo Régimen, trataron de dicha institución.

163. Pedro FERNÁNDEZ NAVARRETE, *Conservación de Monarquías y Discursos poéticos*, Edición y Estudio preliminar de Michael D. GORDON, Instituto de Estudios Fiscales-Ministerio de Hacienda, Madrid, 1982, p. 322.

164. Lope de DEZA, *Gobierno político de agricultura*, Edición y Estudio preliminar de Ángel GARCÍA SANZ, Instituto de Cooperación Iberoamericana-Sociedad Estatal Quinto Centenario —Antoni Bosch, editor— Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1991, p. 57.

165. C. VIÑAS Y MEY, *El problema*, p. 52

166. F. CHACÓN JIMÉNEZ, *Murcia*, p. 232.

167. Martín GONZÁLEZ DE CELLORIGO, *Memorial de la política necesaria y útil restauración a la república de España*, Edición y Estudio preliminar de José L. PÉREZ DE AYALA, Instituto de Cooperación Iberoamericana-Sociedad Estatal Quinto Centenario-Antoni Bosch, editor-Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1991, p. 72.

ORTOGRAFÍA Y HETEROGRAFÍA CONSTITUCIONALES (1869) *

Heterografía (gr. *héteros*, otro, y *graphoo*, escribir). f. Escritura de palabras distintas de las que se intenta escribir.

Martín ALONSO, Enciclopedia del idioma, Madrid, 1958.

SUMARIO: 1. Una sugerencia, una presunción, y un dato inesperado.—2 Plan de comprobaciones. Las fuentes.—3. Primeros resultados y primeras perplejidades —4. Una mirada al más próximo contexto.—5. El contexto en acción. comparaciones.—6. Breve recapitulación. Conjunción del peligro de la conclusión desmesurada.—7. Ensayo de conclusiones procedentes.—8 Aproximación al procedimiento constituyente.—9. Labor de las comisiones.—10. Contribuciones del Diario. Impresos y manuscritos.—11. Constitución oral y Constitución escrita.—12. Algo que queda por hacer y algo que ya no puede hacerse.—13. Epílogo: otra vuelta de tuerca.

* A Marta Lorente deben estas páginas sugerencias relevantes e indicaciones de extremo interés sobre el material archivístico; de Inmaculada Fernández es la idea que permitió la confección del cuadro 4; el resto de los reconocimientos debidos se incorpora a las notas, cuyo aparato bibliográfico se ha visto enriquecido con certeras recomendaciones —en algún caso acompañadas de la búsqueda o la aportación directa de materiales— de Marta Lorente, Bartolomé Clavero, Carlos Petit y Emma Falque. Las abreviaturas utilizadas son las siguientes: ACD, Archivo del Congreso de los Diputados; DSCC, *Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes. Dieron principio el día 11 de febrero de 1869*, Madrid, Imprenta de J. A. García, 1870-1871.

1. UNA SUGERENCIA, UNA PRESUNCIÓN, Y UN DATO INESPERADO

No hace aún muchos años, un catedrático insigne de una rama del derecho en extremo cambiante proponía a un asombrado alumno de doctorado, aprendiz de historiador del derecho, la solución para el vivísimo «problema de las fuentes» propio de la materia en que el segundo se iniciaba, y al que éste había incidentalmente aludido: que las publicara todas el BOE era la desconcertante propuesta, referida además directamente a leyes medievales. Aquel aprendiz sabe hoy no sólo que la insensibilidad crítica hacia las fuentes no respeta grado académico, que es lo que descubrió entonces, sino también que está extendida en su propio gremio, aun con diferencias que a la postre resultan ser sólo de matiz.

Pues aunque el hipercriticismo frente a fuentes manuscritas medievales sea algo que ocupe su lugar hasta en manuales para uso de alumnos que tal vez nunca se inicien en la investigación, y el hipercriticismo frente a las fuentes impresas modernas crezca en el campo del derecho al compás marcado, sobre todo, por los trabajos de Douglas Osler, la posibilidad de extenderlo a fuentes contemporáneas todavía habrá de vencer el hipercriticismo, precisamente, de más de un escéptico. Escritas por uno que lo fue, a ellos van dedicadas las presentes páginas, que describen el particular proceso de conversión, todavía sólo parcial, del autor.

Es, en efecto, relativamente reciente la atención prestada en el campo de la historia constitucional a la posible trascendencia sustancial de caracteres del texto cuyo alcance, en principio, parece meramente formal y sin significación jurídica alguna. Bartolomé Clavero, quien más entre nosotros viene profundizando en la línea señalada, ha presentado la problemática más general, la que afecta a toda la evolución histórica constitucional, y lo ha hecho planteando problemas e indicando dificultades desde la consideración particularizada de textos constituyentes de esa misma historia¹. Mas su labor no se ha limitado a llamar la atención y

1. Léanse sobre todo sus llamadas de atención sobre los que deberían ser «Materiales primeros para una historia constitucional de España», en *AHDE*, 59 (1989), pp. 841-857; y más recientemente y del mismo autor, el «Estudio intro-

a despertar el interés, habiendo utilizado ya, de forma perfectamente coherente, argumentos de esta índole en muy específicas aportaciones de historiografía constitucional. En un trabajo reciente, las ya concretísimas indicaciones de Clavero otorgan, por ejemplo, «indudable implicación jurídica» a la circunstancia de que en el artículo 22 de la Constitución de 1869 «leyes» se escriba con minúscula y «Autoridades» con mayúscula; considera además nuestro autor que el hecho de que «Jefes», en el artículo 31 de la misma Constitución, se escriba con mayúscula es intencionado². La exposición de Clavero pretende mostrar cómo pudo propiciar la Constitución de 1869 la consolidación de un ya irreversible sistema de poderes en lugar de producirse con ella, como parecerían exigir sus orígenes revolucionarios y aparentemente resulta de una más ligera lectura de su propio texto, una victoria definitiva de las libertades individuales. Es evidente que, en este marco interpretativo, el argumento basado en el juego de mayúsculas y minúsculas que acaba de señalarse alcanza un notable poder de convicción, aunque en realidad sólo se use a mayor abundamiento.

Cualquier reproducción de la Constitución de 1869 no podía ser la base de las reflexiones de Clavero. A su misma escrupulosidad responden la intención y el subtítulo («ediciones oficiales») de la que utilizaba: la más reciente colección publicada de textos constitucionales, cuidada por Raquel Rico, en cuyo prólogo no

ductorio» que abre su edición de Jean Louis DE LOLME, *Constitución de Inglaterra*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales (Clásicos del Pensamiento Político y Constitucional Español, 18), 1992, pp. 81 y ss. Es de justicia citar en esta nota inicial el trabajo, pionero en el análisis de las cuestiones ortográficas que más nos interesarán —su primera publicación data de 1972—, de A. M. HESPANHA, «Forma e valores nos Estatutos Pombalinos da Universidade (1772)», ahora en A. M. HESPANHA, *A história do direito na história social*, Lisboa, Livros Horizonte (Coleção Movimento, 25), 1978, pp. 150-164.

² B. CLAVERO, *Razón de estado, razón de individuo, razón de historia*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales (Historia de la Sociedad Política), 1991, pp. 132 y 135; todo el capítulo III, «Prototipo constituyente de los derechos a los poderes» (pp. 129-158), es versión final del artículo publicado bajo el título «Por una historia constituyente. 1869, de los derechos a los poderes», en la *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 7 (septiembre-diciembre 1990), pp. 79-97.

deja de haber pronunciamiento expreso («la alteración ortográfica no resulta inocua, como se pretende») sobre nuestro asunto. Aquí, en esta edición, es donde ni minúsculas leyes ni mayúsculas Autoridades podían intervenir preventivamente sobre derechos (artículo 22 citado), y donde mayúsculos Jefes no podían establecer otra penalidad que la prescrita previamente por la ley (artículo 31, también citado). O no sólo aquí, sino más propiamente en la fuente utilizada por la editora, que reproduce sus textos, con las lógicas salvedades, de la *Gaceta de Madrid*³.

Con otra edición de normas constitucionales contamos desde 1986, que, animada tal vez primariamente por otro tipo de intereses, puede también servir a quienes muestran dichas preocupaciones, ya que ofrece «reproducción fiel de los textos originales», en palabras de Gregorio Peces-Barba, autor del prólogo⁴. En el ejemplar de la Constitución de 1869 que se reproduce en esta edición, con las firmas de los diputados que la discutieron y aprobaron, «leyes» y «autoridades» se escriben ambas con minúscula en el artículo 22, igual que «jefes» en el 31. El balance no es siempre favorable a las minúsculas: aunque en este caso no se haya destacado su posible importancia, «reino» (artículo 31) aparece con minúscula en la edición de Raquel Rico, y con mayúscula en la últimamente señalada.

2. PLAN DE COMPROBACIONES. LAS FUENTES

Tenemos, pues, un texto «original» que no coincide con el «oficial» en cuestiones formales que según se nos dice no son intrascendentes. Y ambos textos proceden de 1869. Las variaciones ortográficas no son, al parecer y según lo dicho, sólo fruto de la escasa sensibilidad histórica de quienes han venido regularmente coleccionando en las últimas décadas, con uno u otro criterio y con mayor o menor acierto, nuestras constituciones preté-

3. R. RICO LINAGE, *Constituciones históricas Ediciones oficiales*, Sevilla, Universidad, 1989; véase el prólogo de R. Rico en pp. IX-X

4. *Constituciones españolas*, Madrid, Congreso de los Diputados-Boletín Oficial del Estado.

ritas. Y siendo ello así, precisamente escasez de sensibilidad histórica mostraría quien se contentase con la sola comparación de los dos textos a los que nos estamos hasta ahora refiriendo. En 1869 y en años inmediatamente sucesivos la Constitución se imprimió repetidamente. Sólo confrontando al menos un número significativo de esas impresiones podremos obtener un criterio probable acerca de la importancia de la ortografía constitucional decimonónica para construir con ella argumentos —aunque sólo sean, ya se dijo, a mayor abundamiento— en historia constitucional.

Tenemos de momento dos textos de la Constitución de 1869. Darles nombre es necesario para evitar confusiones. Llamaremos 1869-GM al texto de la *Gaceta de Madrid* según la edición de Raquel Rico. Denominaremos 1869-EA al texto rubricado de la edición prologada por Gregorio Peces-Barba, por tratarse de uno de los tres ejemplares que tuvieron que firmar los diputados en las constituyentes, ejemplares que en esas mismas Cortes eran llamados auténticos ⁵.

Edición oficial no lo fue sólo la de la *Gaceta de Madrid*. Así se autocalificaban las que salían de las prensas de la Imprenta Nacional en el período de vigencia de la Constitución, cuyo texto se acompañaba, en manejables volúmenes, del de otras «Leyes orgánico-administrativas de España» ⁶. Llamemos a esta lección 1869-EO, por ser oficial y para dejar distinta a la de la *Gaceta*.

5. DSCC IV, número 88 (sesión de 2 de junio de 1869), pp. 2500-2501. Aunque en el curso del trabajo pueda hablarse a veces, globalmente y para evitar una tediosa y repetitiva distinción, de «impresiones» o «ediciones», conviene dejar claro que la edición de la que se da referencia en la nota anterior lo es de un texto manuscrito: 1869-EA se escribe, confecciona o caligrafía en 1869 y se edita, facsímil, en 1986.

6. Manejo dos ediciones: *Constitución y leyes orgánico-administrativas de España (Edición oficial)*, Madrid, Imprenta Nacional, 1870, y *Constitución y leyes orgánico-administrativas de España, con la división de las provincias en distritos electorales (Tercera edición oficial)*, Madrid, Imprenta Nacional, 1873. Entre ambas se imprimió una *Segunda edición oficial aumentada*, con título idéntico al de la tercera, que no he podido localizar, pero que se anuncia en la *Gaceta de Madrid* desde el 2 de abril de 1871, con indicación de contenido. Varía éste según oportunidad histórica, incluyendo las ediciones de 1870 y 1871 la ley para la elección de rey, y la de 1873 la ley de convocatoria de Cortes constituyentes de ese mismo año. Otras diferencias, aparte la indicada ya en los

Y aún otra edición oficial está al alcance del estudioso. Así también se califica la inserta en la *Colección Legislativa de España (continuación de la Colección de Decretos)*, concretamente en las páginas 680 y siguientes (ref. n.º 356) del tomo CI, correspondiente al primer semestre de 1869. Dado que el texto se compone en otro establecimiento tipográfico, la Imprenta del Ministerio de Gracia y Justicia, en Madrid, es prudente su consideración separada: nos referiremos a él con la denominación 1869-CL.

1869-DS será para nosotros el texto tal y como se publicó en el *Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes*. Ya terminada la discusión del articulado, se devuelve a la comisión, «porque habiendo sufrido grandes alteraciones necesita revisarse detenidamente», para pasar luego a examen de otra comisión, la de corrección de estilo ⁷. Pocos días antes de su promulgación, y a efectos de votación global para su aprobación definitiva, se da lectura en las Cortes al texto ya corregido que el *Diario* reproduce, sobre el que los diputados se pronuncian, y que ha de servir de base, presumiblemente, a 1869-EA ⁸.

Otras ediciones, siendo tal vez de impulso o respaldo oficial, no se autocalificaban tales, seguramente por no merecer tampoco el apelativo. Con lujosa encuadernación en terciopelo, y dorados los cantos de sus páginas, se conserva en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla un ejemplar de la *Constitución democrática de la Nación española, promulgada el día 6 de junio de 1869*, publicada en Madrid, por la Imprenta de «El Imparcial», el mismo año de promulgación. Son todos datos de portadilla, pues en la portada, en letras también de oro, sólo puede leerse el nombre de quien fue su propietario: *S.D. Federico Rubio / Diputado / por Sevilla*. Sea de quien fuere la iniciativa de esta bella edición, lo cierto es que contiene el texto

títulos, son más secundarias, y las tres ediciones transcriben las leyes de orden público, electoral, municipal y provincial.

7. DSCC IV, número 83 (sesión de 26 de mayo de 1869), p. 2383, intervención del Presidente Nicolás María Rivero.

8. DSCC IV, número 87 (sesión de 1.º de junio de 1869), pp. 2486-2489, con el texto en el apéndice cuarto a dicho número. Por lo demás y según se verá más adelante, la presunción es tan lógica como arriesgada.

con el que puede presumirse contaba para uso personal uno al menos de los diputados de las constituyentes. Será nuestro texto 1869-FR, las iniciales del diputado.

Aunque carezcamos aún de estudios sistemáticos sobre el particular, a nadie que mínimamente se haya acercado al mundo de las revistas jurídicas en el siglo XIX se le escapa el papel que jugaron en la edición, normalmente en colecciones de anexos a sus números regulares, de textos doctrinales, jurisprudenciales o legislativos, ofrecidos con especiales ventajas a sus suscriptores. Precisamente en 1869, la Redacción de *El Boletín Diplomático* decide publicar en su «Biblioteca de El Boletín Diplomático», y de hecho edita con la mediación de la Imprenta de F. López Vizcaíno, una colección de *Las Constituciones españolas en el siglo XIX*, «desde la de 1808 sancionada por José Bonaparte, hasta la del presente año recientemente promulgada», como se indica en una brevísima introducción que no da cuenta de sus fuentes. Es un nuevo texto al que llamaremos 1869-BD, por las iniciales de la revista que lo publica.

Y hay periódicos, también se sabe, cuyo fundamental objeto es la publicación de normas: es el caso del *Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, que dedica íntegramente su número 694 (3.^a época) a la publicación de la Constitución (tomo 30, 1869, páginas 561 y siguientes): será nuestro 1869-BR.

3. PRIMEROS RESULTADOS Y PRIMERAS PERPLEJIDADES

Comparemos, en todos estos textos, la distribución de mayúsculas y minúsculas que a Clavero parecía tan significativa: los términos «leyes» y «autoridades» del artículo 22, y el término «jefes» del 31. Añadamos también, de este mismo artículo, el término «reino», al que nos referíamos más arriba: sea cual fuere la relevancia política o jurídica que pudiera atribuirse al modo en que esta última voz aparece escrita, nos servirá al menos para equilibrar la encuesta. Y con el objetivo de ampliarla un tanto, convendrá también introducir en nuestro examen comparativo un

nuevo elemento cuya trascendencia es ya sólo formal: se transcriben a continuación las dos versiones del artículo 94 de la Constitución de 1869, tal y como aparecen en las dos ediciones en las que ya hemos constatado diferencias de escritura.

1869-GM, artículo 94:

El Rey nombra á los Magistrados y Jueces á propuesta del Consejo de Estado y con arreglo á la ley orgánica de Tribunales. El ingreso en la carrera judicial será por oposicion. Sin embargo, el Rey podrá nombrar hasta la cuarta parte de Magistrados de las Audiencias y del Tribunal Supremo sin sujecion á lo dispuesto en el párrafo anterior, ni á las reglas generales de la ley orgánica de Tribunales; pero siempre con audiencia del Consejo de Estado y dentro de las categorías que para estos casos establezca la referida ley.

1869-EA, artículo 94:

El Rey nombra los magistrados y jueces á propuesta del Consejo de Estado y con arreglo á la ley orgánica de tribunales.

El ingreso en la carrera judicial será por oposicion. Sin embargo, el Rey podrá nombrar hasta la cuarta parte de magistrados de las Audiencias y del Tribunal Supremo, sin sujecion á lo dispuesto en el párrafo anterior, ni á las reglas generales de la ley orgánica de Tribunales, pero siempre con audiencia del Consejo de Estado y dentro de las categorías que para estos casos establezca la referida ley.

Hay obvias diferencias en la distribución de mayúsculas y minúsculas que no nos entretendrán por el momento; las hay también de puntuación, cuya importancia potencial no es necesario ponderar, pero que tampoco, por ser discretas, nos ocuparán por ahora. Fíjese tan sólo el lector en la distribución de párrafos, uno en 1869-GM y dos en 1869-EA. En la primera de las dos versiones carece de sentido la referencia a «lo dispuesto en el párrafo anterior».

Habiendo detallado ya los elementos que concurren en nuestra comparación, presentaré sin más el cuadro resultante, cuyos elementos han sido dispuestos en tres grupos que guardan, por el carácter de los textos que los integran, una inicial y aparente coherencia interna. Un primer grupo, el que ocupa las tres primeras líneas, lo componen las versiones de origen directamente parlamentario; no caben dudas en otorgar tal carácter a DS y EA, y se reconoce un tanto aventurado —el desarrollo posterior de estas páginas demostrará hasta qué punto lo es— atribuírselo a FR. El

siguiente grupo es el de las ediciones oficiales, GM, CL y EO. Cierran el cuadro las ediciones llevadas a cabo por publicaciones periódicas.

CUADRO 1
Examen comparativo de algunos elementos formales en ediciones diversas de la Constitución de 1869

	Art 22	Art. 31	Art. 94
DS	leyes, autoridades	Reino, jefes	2 párrafos
EA	leyes, autoridades	Reino, jefes	2 párrafos
FR	Leyes, Autoridades	Reino, jefes	2 párrafos
GM	leyes, Autoridades	reino, Jefes	1 párrafo
CL	leyes, Autoridades	Reino, Jefes	1 párrafo
EO	leyes, Autoridades	reino, Jefes	1 párrafo
BD	leyes, autoridades	reino, jefes	1 párrafo
BR	leyes, autoridades	reino, Jefes	2 párrafos

Del cuadro parece poder extraerse una conclusión sorprendente, y no precisamente porque, sobre todo para el lector escéptico, sea digno de sorpresa el mero hecho de que se pueda deducir algo de un cuadro como el que acaba de reproducirse. Dada la uniformidad con la que se presentan los elementos de los dos primeros grupos, parece posible hablar de la existencia de una determinada versión de la Constitución de 1869 mientras su texto se mantuvo bajo control del legislativo, diferente de otra versión cronológicamente posterior de la misma Constitución, ya bajo el control del ejecutivo a efectos de publicación y difusión del texto. Sólo en esta segunda versión la impresión que podía extraerse de la argumentación de Clavero sobre los términos «leyes», «autoridades» y «jefes» se muestra válida, resultando, a la vez, reforzada. En efecto: a la versión «parlamentaria» de la Constitución de 1869, con minúsculas leyes al menos equiparadas a también minúsculos jefes y autoridades, se opondría una versión «autoritaria» de la norma fundamental, con minúsculas leyes que ya se verían en posición de inferioridad frente a mayúsculos Jefes y Autoridades.

Desde luego la uniformidad no es absoluta: FR presenta mayúsculas en los dos términos significativos del artículo 22; es elemento que introduce cierta distorsión, por mucho que pueda intentar salvarse la validez global de nuestra conclusión aludiendo

al carácter especial de esta edición, o al hecho, por otra parte incontestable, de que con la doble mayúscula al menos se mantiene el equilibrio en la consideración de ambos conceptos. Por su parte, CL introduce una irregularidad en el término «reino», al ser la única edición oficial que lo escribe con mayúscula.

Hay irregularidades también en el grupo de las publicaciones periódicas, pero, globalmente considerado, lo que de él puede decirse no deja de ser también sorprendente: BD y BR, y sobre todo esta última edición, parecen acercarse más a la versión parlamentaria que a la del texto oficialmente publicado, siendo en extremo significativo el caso de la división en dos párrafos del artículo 94 en BR. Ni que decir tiene que esta constatación inicial abre fascinantes preguntas acerca del modo de difusión de la información jurídica en los años a los que nos estamos refiriendo; y de entre esos interrogantes, el que más concretamente inquiere por las fuentes a las que podían tener acceso las redacciones de las revistas jurídicas no sería, con toda seguridad, el de menor interés.

4. UNA MIRADA AL MÁS PRÓXIMO CONTEXTO

Tanto la regla que parece definirse —doble versión, cada una bajo el dominio de poderes estatales diversos— como las irregularidades que acaban de señalarse —distribución de mayúsculas y minúsculas en FR y CL—, así como también la falta aparente de sentido de alguno de nuestros resultados iniciales —escasa coincidencia entre el texto de las ediciones oficiales y el editado por las revistas, cercano éste al parlamentario—, exigen un examen más detenido. Interesará tener en cuenta la totalidad del articulado, y no sólo los tres artículos en que nos hemos centrado hasta el momento. Sólo así podrá comprobarse, por un lado, la regularidad interna de cada edición en el mantenimiento de una determinada norma ortográfica, y, por otro, el mantenimiento o no de la coherencia ortográfica de los dos grupos ya definidos. Podrá además valorarse la posible entidad más o menos democrática o más o menos autoritaria de aquellos conceptos a los que

se otorga especial realce con el uso de mayúsculas. Se requiere la confección de un nuevo cuadro.

CUADRO 2
Examen comparativo de la utilización de mayúsculas en ediciones
diversas de la Constitución de 1869

DS	EA	FR	GM	CL	EO	BD	BR	
X	X	X	X	X	X	I	X	Ayuntamiento
X	X	X	X	X	X	X	X	Almirantazgo
X	X	X	X	X	X	X	X	Arzobispo
X	X	X	X	X	X	X	X	Academia
X	X	X	X	X	X	X	X	Audiencia
		X	X	X	X	I	I	Autoridad
		X	X	X	X	I	I	Autoridad gubernativa
		X	X	X	X	X		Autoridad judicial
		X	X	X	X	X		Autoridad pública
			X	X	X		X	Autoridad Real
		X	X	X	X	X	X	Almirante
		X	X	X	X	X	X	Archipiélago filipino
X	X	X	X	X	X	X	X	Cortes
X	X	X	X	X	X	X	X	Constitución
X	X	X	X	X	X	I	X	Cuerpos colegisladores
X	X	X	X	X	X	X	X	Congreso
X	X	X	X	X	X	X	X	Corona
X	X	X	X	X	X	X	X	Códigos
X	X	X	X	X	X	X	X	Casa Real
X	X	X	X	X	X	X	X	Consejo de Estado
X	X	X	X	X	X	X	X	Consejo Supremo de la Guerra
X	X	X	X	X	X	X	X	Consejo de Ministros
X	X	X	X	X	X	X	X	Cuba
X	X	X				X		Cuerpos de ingenieros civiles
	X	X	X	X	X	X	X	Catedráticos
X		X						Corporaciones populares
		I	X	X	X	X	X	Concejales
X	X	X	X	X	X	I	X	Diputados a Cortes
X	X	X	X	X	X	X	X	Diputados provinciales
X	X	X	X	X	X	I	X	Diputaciones provinciales
X	X	X	X	X	X	X	X	Director (de Academias)
X	X	X	X	X	X	X	X	Deuda pública
		X						Ejército
X	X	X	X	X	X	X	X	España
X	X	X	X	X	X	X	X	Estado
					X			Española (Nación)
X	X	X	X	X	X	X		Febrero
X	X	X	X	X	X	X	X	Gobierno
X	X		X		X	X	X	General

DS	EA	FR	GM	CL	EO	BD	BR	
X	X	X	X	X	X	X	X	Hacienda (Ministro)
		X	X	X	X	X	X	Juez
			X	X	X		X	Jefes
		X	X	I	X	X	I	Junta electoral
			I	X	X	X	X	Jurado
		I						Justicia
		I						Ley
		X						Libertad
X	X	X	X	X	X	X	X	Monarquía
X	X	X	X	X	X	I	X	Ministros (de la Corona)
		X		X				Ministros (sacerdotes)
		X	X	X	X	X	X	Magistrados
X	X	X	X	X	X	X	X	Nación
X	X	X	X	X	X	X	X	Obispo
X	X	X	X	X	X	I	X	Presidente
X	X	X	X	X	X	X	X	Príncipe de Asturias
X	X	X	X	X	X	X	X	Puerto-Rico
I	I	I	I	I	I	I	I	Poder ejecutivo
		X	X	X	X		X	Palacio
		X	X	X	X	X	X	Plenipotenciario (Ministro)
		X	X	X	X	X	X	Potencias
				I				Presupuestos (ley de)
X	X	X	X	X	X	X	X	Rey
X	X	X	X	X	X	X	X	Regencia
X	X	X	X	X	X	X	X	Regente
I	I	I						Religión
X	X	X	I	X	I	I	I	Reino
X	X	X						Reglamento (de Cortes)
I	I	X	X	X	X	X	X	Real decreto
X	X	X	X	X	X	I	X	Senadores
X	X	X	X	X	X	X	X	Senado
X	X	X	X	X	X		X	Secretarios
		X						Soberanía
I	X	X	X	X	X	X	X	Trono
X	X	X	X	X	X	X	X	Tribunal de Cuentas
X	X	X	X	X	X	X	X	Tribunal supremo
I	I	X	X	X	X	I	X	Tribunal
X	X	X	X	X	X	X	X	Universidad
X	X	X	X	X	X	X	X	Ultramar
X	X	X	X	X	X		X	Vicepresidentes
		X	X	X	X	X	X	Vicealmirante

Integran la columna de la derecha todos aquellos sustantivos y adjetivos que aparecen, al menos una vez, con mayúscula en una de las ediciones que manejamos de la Constitución de 1869. Las columnas de la izquierda marcan qué ediciones siguen la op-

ción de la mayúscula en cada término. Salvo en un caso («Arzobispo»), no se tienen en cuenta los sustantivos que llevan mayúscula por razón de puntuación del texto; el caso dicho se salva por haber criterio suficiente («Obispo») para deducir que, aun sin causa de puntuación, el término se escribiría con mayúscula. Las denominaciones institucionales formadas por más de una voz (Cuerpos colegisladores, Tribunal supremo, Real decreto...), se valoran por lo general como si se tratase de una sola palabra, teniéndose en cuenta, por tanto, sólo la primera inicial a los efectos que aquí interesan. Según el signo que aparezca en las columnas de la izquierda, podrá distinguirse si la opción de mayúscula se ha tomado de manera regular en los textos o no. La «I» indica irregularidad, esto es, que el término de referencia puede leerse en la edición correspondiente con inicial mayúscula en alguna o algunas ocasiones, y con minúscula en otra u otras.

De este orden será nuestra primera conclusión ante el cuadro que precede. Con la muy clara excepción de BD, todas las ediciones examinadas muestran un índice notablemente alto de regularidad en el mantenimiento de criterio uniforme en la distribución de mayúsculas y minúsculas. La norma elegida puede variar de uno a otro texto —de los 80 ítems que conforman el cuadro, sólo existe coincidencia global, aun con irregularidades, en 46—, pero dentro de cada uno de ellos se sigue con marcada regularidad la opción inicial. La conclusión me parece válida incluso teniendo en cuenta que un porcentaje apreciable de los términos reflejados en el cuadro son de aparición única en el texto constitucional, careciendo de sentido hablar, con respecto a ellos, de regularidad o irregularidad. Como puede apreciarse, el texto más coherente con su propia norma es EO, con sólo dos casos de irregularidad en su articulado; EA, GM y CL son irregulares en 3 casos, y DS, FR y BR en 5. Sólo BD se distancia de estas bajas magnitudes, siendo 12 los términos para los que no parece tener criterio definido de distribución de mayúsculas y minúsculas.

La regularidad que en general se detecta no sólo implica la adopción de una norma, sino también el cuidado en el proceso de confección y corrección de los textos. Puede decirse que, prác-

ticamente en todos los casos, se ha prestado a estos aspectos formales atención suficiente como para pensar que no se consideraban del todo intrascendentes. Es en este sentido muy significativa la función que cumple la distribución de mayúsculas y minúsculas en los no infrecuentes casos de polisemia: se tiene por lo general buen cuidado en distinguir «Constitución» como norma fundamental (artículos 12, 61) de «constitución» como trámite formal (artículo 43), «Audiencia» como tribunal y «audiencia» como requisito de procedimiento (ambos términos, en el artículo 94), «autoridad» como facultad o atribución (artículos 27.3, 30.2, 83, 85) y «Autoridad» como persona o personas revestidas de tal facultad o atribución (en el título I sobran ejemplos).

5. EL CONTEXTO EN ACCIÓN: COMPARACIONES

Más allá de las comprobaciones referidas a cada edición en particular, interesa aquí sobre todo comparar. Y el examen comparativo ha de serlo necesariamente de cada texto con cada uno de los demás, pues, habiendo puesto en cuestión nuestra más inicial e intuitiva presentación de las ediciones en grupos, no hay ahora criterios para formarlos *a priori*, ni homogeneidad para la consideración conjunta de dos o varias ediciones. Esa comparación de los textos tomados de dos en dos la muestra el cuadro número 3, que hace visibles, en la disposición dicha de confrontación por parejas, los datos que ofrecía el cuadro 2. Las cifras que aparecen en el siguiente, y que señalan el factor diferencial entre una edición y otra, resultan de restar del número total de ítems del cuadro 2 (ochenta, según ya se dijo) el número de coincidencias de cada dos ediciones, teniendo en cuenta que ahora se estiman irrelevantes las irregularidades antes señaladas (así, como DS y EA coinciden en 78 ocasiones, el factor diferencial resultante es 2).

Los factores diferenciales de menor magnitud, los que indican un más marcado parentesco entre textos, son los de GM-EO (1), y DS-EA (2). Los que inmediatamente siguen son GM-CL (3), y

CUADRO 3
Factores diferenciales de distintas ediciones de la Constitución de 1869

	DS	EA	FR	GM	CL	EO	BD	BR
DS		2	23	23	26	24	21	22
EA	2		23	21	24	22	19	20
FR	23	23		14	13	15	14	17
GM	23	21	14		3	1	6	3
CL	26	24	13	3		4	9	6
EO	24	22	15	1	4		9	4
BD	21	19	14	6	9	9		9
BR	22	20	17	3	6	4	9	

CL-EO (4). Una primera conclusión puede ya establecerse: es alta la coherencia interna del grupo de ediciones oficiales, incorporando todas ellas un texto bastante cercano; en el cuadro anterior, las relaciones mutuas de GM, CL y EO están siempre representadas por factores diferenciales de magnitud muy baja. Parece, en efecto, confirmarse la existencia de una determinada versión, aceptablemente fija o regular, de la Constitución de 1869 a partir del momento en que el texto sale del control del legislativo y se somete al del ejecutivo. Desde luego que la versión se define como tal sólo en lo que afecta a la distribución de mayúsculas y minúsculas, centro de nuestro examen. Pero, al menos indiciariamente, a la conclusión puede darse un alcance más general: el texto de las ediciones oficiales puede efectivamente presentar diferencias con respecto a las ediciones parlamentarias —en seguida veremos si se confirma o no la existencia de una versión propia del legislativo—, pero se mantiene regular como versión oficial incluso en aspectos que no afectan a la mera diferenciación entre mayúsculas y minúsculas. El artículo 94 resulta ser buen punto de referencia: es cierto que puede achacarse al descuido de las prensas oficiales el hecho de que aparezca sólo un párrafo donde tenía que haber habido dos, mas no deja de ser significativa la circunstancia de que, una vez alterado, el texto se mantenga sin cambios, perpetuando —y recuérdese que de EO se controlan en este trabajo dos ediciones, de 1870 y 1873, idénticas en los aspectos que aquí interesan— incluso errores como éste; al parecer se intenta que todo texto oficial responda a un mismo patrón,

acaso ajustándose —es mera conjetura— al modelo publicado en la *Gaceta de Madrid*, nuestro texto GM.

Esto último no ha de implicar necesariamente, en cualquier caso, que CL y EO sean ediciones oficiales no por sí mismas, sino por incorporar meros traslados literales de una única edición oficial que sería la de la *Gaceta*. Aunque escasas, las diferencias existen, y no responden a meros errores de transcripción, sino a la adopción de normas de escritura desde luego cercanas, pero en todo caso diversas. Muy coherentemente, CL y EO no dicen de sí mismas que simplemente incorporen la edición oficial: dicen serlo. La indicación de EO en 1873 («tercera edición oficial») me parece a estos efectos significativa.

La hipótesis de una versión parlamentaria parece también poder mantenerse, a la vista de la ya señalada cercanía de DS y EA, y a la vista también de los altos valores (entre 21 y 26) de los factores diferenciales que separan a estas dos ediciones de las tres oficiales. Lo que queda ahora claro, sin embargo, es que FR no incorpora dicha versión parlamentaria, siendo edición que, en rigor, se mantiene ajena a cualquier posible agrupación. Está, en efecto, alejada de DS (23) y de EA (23), estándolo también, aunque a menor distancia, del grupo de ediciones oficiales: GM (14), CL (13) y EO (15). Se pueden explicar mejor ahora las irregularidades de FR en el cuadro 1, y el mismo lector podrá comprobar, si vuelve atrás un momento, cómo ya en el cuadro 2 comenzaban a apreciarse con cierta claridad las características de texto único que concurren en esta edición, con una profusión de mayúsculas que tal vez cumpliera, como el terciopelo y los dorados, una función simplemente ornamental.

En atención a los valores del cuadro 3, resulta ser un espejismo la chocante conclusión que parecía poder extraerse del cuadro 1 acerca de las ediciones de publicaciones periódicas: BD y BR muestran, con respecto a los textos parlamentarios, factores diferenciales mucho más altos (entre 19 y 22) que los que los relacionan con las ediciones oficiales (entre 3 y 9). El caso de BR vuelve a ser significativo, puesto que presenta, especialmente con respecto a GM y EO, factores diferenciales realmente bajos (respectivamente 3 y 4), señal de que las tres ediciones (BR, GM

y EO) incorporan textos muy homogéneos entre sí. O al menos en lo que se refiere a distribución de mayúsculas y minúsculas, puesto que queda aún un pequeño misterio por resolver: si el texto de BR proviene, como ahora parece, de la versión publicada como oficial —no es que BR declare abiertamente que su fuente es GM, pero hace referencia a la «Gaceta del 7» de junio, fecha de publicación de la Constitución—, versión que incorpora ya un artículo 94 que consta erróneamente de un sólo párrafo, ¿cómo es que ese artículo aparece en BR con la disposición original en dos párrafos? Una posible respuesta es que quienes componen el texto de BR advierten el error de GM por el tenor literal del mismo artículo, que incluye referencia, como se recordará, a «lo dispuesto en el párrafo anterior», y, advertido el fallo, lo corrigen. Otra posible respuesta es que los impresores de BR hubieran tenido, de algún modo, acceso al texto parlamentario. Mantener abierta, aunque sea como mera hipótesis, esta segunda posibilidad, podría dar lugar a cambios de perspectiva considerables en nuestra actual manera de ver (o de no ver, pues es objeto de estudio prácticamente inédito) los modos de distribución y circulación sociales de la información de trascendencia jurídica, incluso a este nivel normativo superior, en la centuria pasada⁹. Indicios hay, desde luego, para pensar que las redacciones de los periódicos de información jurídica, o incluso los de información general, podían tener acceso a los textos debatidos en las sesiones, y a los de las mismas discusiones, utilizando una vía bastante más directa que la resultante de destacar un corresponsal en las tribunas de las Cortes: el diputado Maisonnave interviene en la sesión de 17 de abril de 1869 para preguntar «si tiene conocimiento la Presidencia de que dentro del salon se hace un extracto oficial con el objeto de publicarlo inmediatamente despues de celebrada la sesión». Explicándose, añade el diputado que su «pregunta no tiene otro objeto que el de evitar que antes que se publique el *Extracto oficial* en la *Gaceta*, aparezca en otros periódicos, con perjuicio de los in-

9. La excepción en este campo es J.-M. SCHOLZ, «Kommunikative Kompetenz und soziale Verteilung. Juristische Medienpolitik im spanischen 19. Jahrhundert», en *Ius Commune*, 17 (1990), pp. 137-186, que en cualquier caso no toca la cuestión a la que más directamente nos referimos.

tereses del Estado y con perjuicio de los intereses de algunas empresas periodísticas»¹⁰. Pero será otro trabajo de mayor alcance que el presente el que tenga que abrir de nuevo, si es valiosa, la hipótesis dicha. En nuestro caso, la explicación más probable de la división en párrafos del artículo 94 en BR es la intervención directa de quienes lo compusieron para su impresión. Hay un buen indicio para concluir de este modo, interesando la transcripción de esta versión —ya la tercera en estas páginas— del artículo citado.

1869-BR, artículo 94:

El Rey nombra á los Magistrados y Jueces á propuesta del Consejo de Estado y con arreglo á la ley orgánica de Tribunales. El ingreso en la carrera judicial será por oposición.

Sin embargo, el Rey podrá nombrar hasta la cuarta parte de Magistrados de las Audiencias y del Tribunal Supremo sin sujecion á lo dispuesto en el párrafo anterior, ni á las reglas generales de la ley orgánica de Tribunales; pero siempre con audiencia del Consejo de Estado y dentro de las categorías que para estos casos establezca la referida ley.

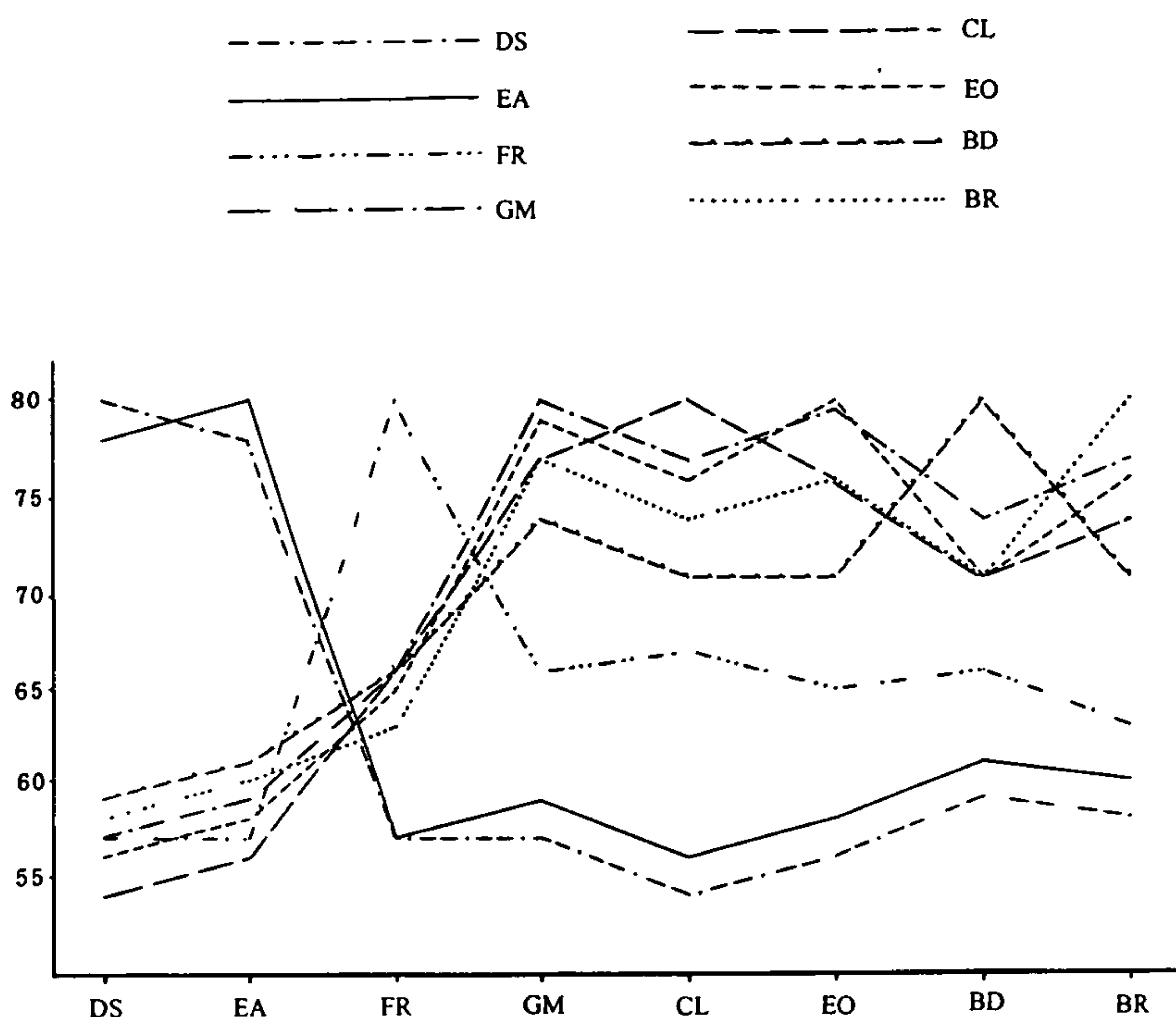
Habiendo dos posibilidades de división por punto y aparte del artículo transcrito, y sin oportunidad alguna de conocer, por falta de modelo, la opción correcta, se acabó erróneamente dejando lo referente al ingreso por oposición en el primer párrafo. Puede, pues, descartarse contaminación parlamentaria para BR, aunque no, tal vez, para FR, la edición *sui generis* que también, como se recordará, partía —esta vez correctamente— en dos párrafos el artículo 94¹¹.

10. DSCC II, número 52 (sesión de 17 de abril de 1869), pp. 1135-1136. La pregunta está seguramente motivada por el interés personalísimo del diputado: las breves líneas que resumen su vida en la *Enciclopedia Espasa* informan de empresas periodísticas iniciadas por Maisonnave durante el mismo año de 1869 (*Enciclopedia Universal Ilustrada Europeo-Americana*, Madrid, Espasa-Calpe, desde 1908, s.v.) En su respuesta, la presidencia se dice ignorante de la posible conducta irregular de los taquígrafos, señalando el asunto como propio de la competencia de la comisión de gobierno interior.

11. Aún mayor es la cercanía de la versión parlamentaria a la edición, ya un tanto tardía para nuestros intereses más inmediatos, incluida en apéndice a la obra de Fernando MELLADO, *Tratado elemental de Derecho Político*, Madrid, Tipografía de Manuel G. Hernández, 1891, pp. 913 y ss. Adviértase sólo en

La particular cercanía de las impresiones parlamentarias (DS y EA) y sus diferencias con las oficiales, la coherencia interna de éstas (GM, CL y EO) y su cercanía a las ediciones de revistas jurídicas, y el carácter aislado de FR, son todos elementos que resultan patentes en el cuadro 4, que representa gráficamente la relación entre todas ellas.

CUADRO 4
Representación gráfica de las relaciones entre ediciones diversas de la Constitución de 1869



nuestros más primarios indicios: «leyes», «autoridades», «Reino», «jefes», y artículo 94 correctamente dividido en dos párrafos; y no son excepciones, ya que el más ligero examen del texto deja ver que la posición de esta edición en los cuadros 2, 3 y 4 sería muy cercana a DS y EA. No es imposible que el texto reproducido en el apéndice dicho proceda de DS, pues el *Diario de Sesiones* ha de ser necesariamente la fuente de F. Mellado para el texto del Proyecto de Constitución de 1873, transcrito inmediatamente a continuación del que nos interesa.

Cada edición está representada por una línea que recorre el gráfico por el camino que marca el número de coincidencias absolutas del cuadro 2. Así, la línea que representa a DS parte de 80 (los 80 ítems del cuadro 2, pues DS ha de coincidir consigo mismo en todos ellos), se cruza con EA en la altura correspondiente a un valor en el eje de ordenadas de 78 (el número de veces en que DS y EA coinciden en el cuadro 2), y continúa siguiendo igual regla. En la vertical de cada punto del eje de abscisas puede verse gráficamente la distancia que separa a cada edición de todas las demás; así, en el punto correspondiente a BD puede apreciarse con especial claridad lo que ya iba indicando la línea que representa a esta edición, esto es, su carácter un tanto excéntrico o marginal dentro del grupo que aúna las ediciones oficiales y las de publicaciones periódicas, percibiéndose tal excentricidad mejor en este gráfico que en la fila o columna correspondientes a BD en el cuadro 3.

6. BREVE RECAPITULACIÓN. CONJURACIÓN DEL PELIGRO DE LA CONCLUSIÓN DESMESURADA

La recapitulación de lo hasta ahora visto puede hacerse brevemente, pues aunque los cuatro cuadros de nuestra particular exposición pudieran orquestarse con mayor habilidad, la armonización y la línea melódica han quedado ya claramente definidas. En primer lugar, no parece intrascendente la cuestión de la norma ortográfica que siguen las ediciones de los textos constitucionales en el momento de su elaboración y vigencia, constituyendo tal cuestión por tanto, autónomamente o no, un apreciable objeto de estudio. En segundo lugar, resulta claro que, aplicando a la Constitución de 1869 el estudio de algunos de los elementos constitutivos de tal posible norma ortográfica, distintas ediciones e impresiones de dicha Constitución son susceptibles de agrupación de un modo tal que permite afirmar la existencia de una determinada versión parlamentaria del texto (DS y EA), distinta de una versión inmediatamente posterior objeto de publicación oficial (GM, CL y EO), que se difunde también, con mayores o menores

alteraciones según los casos, por intervención de revistas jurídicas (BR y BD), o en publicaciones no periódicas¹². No faltan las ediciones para cuya correcta clasificación se requeriría seguramente un análisis de mayor extensión (FR), análisis que, también seguramente, contribuiría a afinar más a la hora de determinar la posición relativa de los textos analizados: por poner un solo ejemplo, tal vez la irregularidad de BD no sea ajena del todo al hecho de ser su destino la biblioteca de un lector culto no necesariamente especialista, y no los anaqueles del jurista profesional o de la oficina administrativa que acabarían aguantando el peso de GM, CL y EO, así como también de BR. Y todo ello en un contexto de profusión de impresiones y ediciones que no dejaba de llamar la atención a los propios contemporáneos: en un rapidísimo repaso de historia constitucional que forma parte de un «ensayo didáctico dedicado á los estudiantes de primer año de Derecho» publicado en 1871, los muy escuetos datos que se dan de cada Constitución a partir de la de 1812 incluyen siempre noticia concreta de publicación; a la de 1869 se la señala, en acusado contraste con las

12. Alguna edición de este tipo ha sido consultada en el transcurso de la realización de este trabajo, habiéndose considerado que la exposición pormenorizada de su estudio no aportaba nada significativo a lo que se va exponiendo. Interesa ahora decir, sin embargo, que la *Constitucion de la Monarquía Española*, impresa en Madrid por la Imprenta de J. Antonio García en 1871, incorpora un texto enormemente cercano al de GM, tanto en la escritura de mayúsculas como en el caso de la unidad de párrafo del artículo 94, careciendo su portadilla de cualquier indicación sobre el carácter oficial de la misma edición o de su texto (manejo ejemplar original, pero puede ahora también consultarse en «copia facsímil» editada por el Servicio de Reproducciones de Libros, Librerías «París-Valencia», Valencia, 1992; y véase nota 111). El caso es significativo no sólo porque García fuera el impresor del *Diario de Sesiones*, sino por el encargo que recibe de las mismas Cortes, en 1869, de imprimir 50.000 ejemplares de la Constitución (el libramiento correspondiente se refleja en las cuentas aprobadas en sesión de 23 de diciembre de 1869 por la comisión competente: ACD, Actas de la Comisión de gobierno interior, tomo IV, 1867 á 1877, f. 30r). Lo señalado en nota 11 implica, en todo caso, que las ediciones no oficiales y no vinculadas a revistas jurídicas no reprodujeron siempre un texto cercano a la versión oficial de la Constitución. Volviendo al apartado de publicaciones periódicas, no puede dejar de indicarse que hubo también otras que incluyeron en sus páginas la norma fundamental de 1869. lo hizo al menos la *Gaceta del Notariado*, en su número de 13 de junio de 1869 (año XVIII, número 24, pp. 361-368), incorporando un texto globalmente dependiente de la versión oficial.

anteriores, como «libremente impresa, en variadas formas y tamaños, con notas y sin ellas, profusamente circulada»¹³.

Trascendencia, por tanto, de la cuestión y de los resultados de nuestro estudio, pero ¿de qué tipo? Desde el punto de vista estrictamente jurídico ¿tienen estas páginas un significado especial, o simplemente constituyen un diminuto capítulo en la historia de la normalización ortográfica del castellano? ¿Interesan sólo a la filología, o también al derecho? A éste y a su historia importan, desde luego, según ya se desprendía de las mismas consideraciones de Bartolomé Clavero que constituían nuestro punto de partida. Pero no creo que importen en el sentido preciso que las concretísimas indicaciones del citado autor parecían señalar. Mayúsculos Jefes y mayúsculas Autoridades nos mostraba Clavero en consonancia con un resultado de reforzamiento institucional del poder del Estado, sin duda amenazante para el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades individuales. Nos hacía reparar también en una minúscula ley, sugiriendo inevitablemente al lector que los resortes más democráticos de la Constitución quedaban disminuidos. Aquí hemos visto cómo tal relación de mayúsculas y minúsculas la produce una revisión ortográfica del texto que lleva a cabo el poder ejecutivo. ¿Cabría mayor claridad?

Pues es en los dichos aspectos donde precisamente no la hay; para ese tipo de conclusiones no presta apoyos el trabajo presente. En primer lugar porque las sugerencias de Clavero no eran exactamente las dichas, que son, sin embargo, las coherentes con la distribución de mayúsculas y minúsculas que señalaba. Para Clavero, la afirmación de poderes lo es también del poder ejercido por el Parlamento, y es afirmación o reforzamiento que se define frente a derechos y libertades individuales; por decirlo con una gráfica expresión del mismo autor, se trata del triunfo en la esfera constitucional de la lógica de la ley sobre la lógica de los derechos¹⁴. De unos derechos vencidos que quedan con minúscula,

13. A. CREHUET Y GUILLÉN, *Prolegómenos o Introducción General al Estudio del Derecho*, Salamanca, Imprenta de Oliva y Hermano, 1871, pp. 10 y 457-459.

14. B. CLAVERO, «La gran innovación: Justicia de Estado y derecho de Constitución», en *Jueces para la Democracia Información y Debate*, 14/3

ciertamente, pero por una vencedora ley que también se nos muestra minúscula. Se trata de unos derechos derrotados ya en la versión parlamentaria, y no disminuidos en la del ejecutivo, versión ésta que puede, frente a aquélla, permitirse el lujo de realzar con mayúscula la designación de instituciones imprescindibles precisamente para que una lógica de derechos hubiera a la postre prevalecido: repásense, en el cuadro 2, las voces «Autoridad judicial», «Juez», «Jurado», «Magistrados», y «Tribunal», todas relativas al ejercicio de un tercer poder, el judicial, mejor tratado por el segundo y ejecutivo que por el primero hacedor de leyes. Es claro que el modo en que acabó configurándose el poder judicial en la ley orgánica de tribunales a la que repetidamente alude nuestro bien conocido artículo 94 puede explicar también las opciones de mayúsculas y minúsculas en las voces que acaban de entrecorrompíase¹⁵, pero es explicación que sólo cabe *a posteriori* y con un año largo de desfase, el transcurrido hasta la promulgación de dicha ley en 1870.

Creo que, en rigor, ninguna de las dos versiones de la Constitución de 1869 es, en su distribución global de mayúsculas y minúsculas, del todo coherente con el planteamiento de fondo de Clavero. Este, a fin de cuentas, y justo antes de llamar la atención sobre los términos del artículo 22 que interesaban a su exposición («ley» y «Autoridad»), ya reconocía que «las cosas para el mismo texto constitucional no estarán tan claras»¹⁶: en lo que afecta a la forma de ese texto ya hemos visto que no, mas es el mismo Clavero el que acaba demostrando que el tenor del texto en sí, sin necesidad de atender a los accidentes que nos ocupan, sí tenía «las cosas» bastante «claras»

Mas si nuestras comprobaciones no acaban de encajar en el marco interpretativo trazado por Bartolomé Clavero, tal vez encuentren mejor acomodo en otro diferente. Dejemos entonces de

(1991), pp. 27-35; también en J.-M. SCHOLZ (ed.), *El tercer poder Hacia una comprensión histórica de la justicia contemporánea en España*, Frankfurt am Main, Vittorio Klostermann (Rechtsprechung, Bd. 5), 1992, pp. 169-188

15. Lo sugiere la misma lectura de B. CLAVERO, *Razón* (nota 2), pp. 144-146.

16. B. CLAVERO, *Razón* (nota 2), p. 132.

lado el planteamiento que polariza derechos individuales y poderes institucionales, y volvamos a situarnos exclusivamente en este segundo terreno, el de los poderes, el de la relación entre los del Estado. Una versión parlamentaria respetuosa del legislativo y conformadora del carácter originaria e intachablemente democrático de la Constitución, sería arteramente sustituida por una versión autoritaria del texto, que refuerza la posición del ejecutivo y comienza sutilmente a empañar la pureza del compromiso democrático de la norma suprema. Era ésta la primera, sorprendente y apresurada conclusión a la que, recuérdese, daba pie el cuadro 1, pero el caso es que tampoco se mantiene en la visión más comprensiva del cuadro 2. No sólo se trata de la distinta consideración, ya señalada, que se otorga a los términos relacionados con el poder judicial. Si se repasa el cuadro 2 intentando buscar en el uso de mayúsculas y minúsculas la exaltación del legislativo o la usurpación del ejecutivo, nada definitivo podrá concluirse: la misma expresión «Poder ejecutivo» es irregular en todas las ediciones, también en las oficiales. Estas últimas, ciertamente, realzan el término «Autoridad», pero no sólo refiriéndolo a órganos dependientes del ejecutivo —aunque por supuesto lo hacen: «Autoridad gubernativa»—, sino también aludiendo a una muy específica y de significación muy diversa «Autoridad judicial», según ya sabemos, y también a otra más indeterminada y polivalente «Autoridad pública». Y si se arguye que esta última no puede referirse más que a la dependiente del ejecutivo, el análisis puede continuar referido a otros términos. La versión del ejecutivo no sólo mantiene con tanta deferencia como regularidad las mayúsculas en «Cortes», «Congreso», «Diputados», «Senadores» y «Senado», sino que además la añade en el segundo término de la expresión «Cuerpos Colegisladores», tal vez todo ello en generosa respuesta a las mayúsculas, ya parlamentarias, de «Consejo de Ministros», «Gobierno», «Ministros», y por lo general los términos relacionados con la realeza. La versión pretendidamente más autoritaria introduce, además, una mayúscula «Junta electoral» que la versión parlamentaria no juzgó necesario destacar. Es verdad que el término «ley» se escribe con minúscula en la versión del ejecutivo, pero ésta no hizo más que respetar la opción del legislativo, op-

ción que también asume en los términos «Código» y «Constitución»; la única designación específica de norma que resulta realizada en la versión parlamentaria y no en la que se publica como oficial es «Reglamento» (de Cortes), pero, tras las coincidencias ya vistas, no me parece caso de importancia decisiva. ¿Extrañará ya al lector que la versión que, en un mismo artículo (el 21) distingue una «Religión católica» de «otra religión que la católica», sea la democrática y presumiblemente progresista versión parlamentaria, y no la autoritaria y consecuentemente conservadora versión del ejecutivo, que opta equitativamente por igualar en la minúscula a todo credo religioso?

Tampoco cuadran del todo con la tesis de relación desigual entre poderes los resultados que pueden obtenerse de comprobaciones que, aun situándose en los terrenos más amplios de la ecdotica, siguen siendo cercanas a las que más nos vienen interesando¹⁷. En principio, hay que convenir en que podrían ser relevantes las variaciones tipográficas que se advierten en los epígrafes de las subdivisiones en que se estructura el articulado de la Constitución. En GM los epígrafes de los títulos van compuestos en el mismo tipo que se usa en el texto de los artículos; el título III, «Del poder legislativo», está subdividido en tres secciones cuyos epígrafes se han compuesto utilizando versalitas. Si se alega que esto implica realce del legislativo habrá que explicar por qué sucede sólo en la versión oficial, pues en la parlamentaria la distribución elegida de tipos fue en un caso la inversa (DS: epígrafes de títulos en versalitas y de secciones en simple cursiva) y en otro se optó por no diferenciar (EA: la misma cursiva en los epígrafes de títulos y de secciones). En las otras ediciones oficiales se sigue distinguiendo, pero es imposible concluir nada acerca de la importancia relativa de unos y otros epígrafes: ¿qué es lo realizado en EO, la negrita de los títulos o la versalita de las secciones? ¿Y en CL qué se acentúa, la cursiva de los títulos o la redonda de las secciones? ¿No es más sencillo concluir que, sien-

17. En este punto, como en otros de este trabajo que al lector no será difícil identificar, me ha sido de enorme utilidad la lectura de A. BLECUA, *Manual de crítica textual*, Madrid, Castalia, 1983, especialmente ahora nota 5 en p. 18.

do el título III el único dividido en secciones, se busca en cada edición una distribución de tipos que simplemente distinga unos epígrafes de otros? ¹⁸

Y es que resulta verdaderamente difícil imaginar un caso en el que una variación formal del tipo de las que nos vienen interesando provoque la alteración sustancial del texto, salvo que se trate, naturalmente, de errores: el descuidado BD sustituye, en el varias veces transcrito artículo 94, la necesaria «audiencia del Consejo de Estado» por una decididamente vinculante «anuencia del Consejo de Estado», pero se trata de un caso rarísimo y en edición, además, marginal. Es tan claro en la crítica textual que todo error supone un cambio como que no todo cambio implica error, y este último tipo de variantes, las de análisis más complejo, son las que han requerido atención en nuestra particular *re-censio* ¹⁹.

Definida la duplicidad de versiones, no cabe decir que su signo sea diverso, que sea distinta su trascendencia social, política, o globalmente jurídica. El signo lo es de la Constitución, del tenor sustancial de su texto, que mantiene intacto su mensaje a despecho de alteraciones ortográficas. No por ellas variará su significación en la historia constitucional, y no tendrán sobre su base mayor o menor vuelo las esperanzas que se frustraron en aquella primavera de 1869.

7. ENSAYO DE CONCLUSIONES PROCEDENTES

Volvemos, pues, a nuestra pregunta: ¿cuál es la trascendencia jurídica que cabe atribuir a las constataciones que hemos ido llevando a cabo a lo largo de estas páginas? Es trascendencia que se concreta en aspectos diversos, y que más sirve para plantear nuevos problemas que para solucionarlos; algunos de ellos ya han sido indicados por Bartolomé Clavero en sus más generales reflexiones al principio citadas ²⁰.

18. Con relación a estas cuestiones, véase nota 93.

19. A. BLECUA, *Manual* (nota 17), p. 20.

20. B. CLAVERO, «Materiales» (nota 1).

Para empezar: ¿cuál es el texto de la Constitución de 1869? Si en verdad hay un texto que merezca el artículo determinado y no nos encontramos nuevamente ante «a tale of two Constitutions»²¹ —o en nuestro caso seguramente ante más de dos—, es éste un problema de identificación del Derecho verdaderamente sustancial, y no sólo cuando el análisis jurídico quiere llevarse a estas cuestiones de detalle ortográfico²². Lo cierto es que para época tan cercana a la nuestra como el Sexenio revolucionario, carecemos de criterios para dar prioridad a una entre varias ediciones de norma tan fundamental como la propia Constitución. A estos efectos podríamos descartar, desde luego, la aislada FR y las de impulso privado, BD y BR, y hasta también DS, aunque de forma bastante más dudosa y generándose problemas sobre los que habremos de volver. Pero aún así, queda al menos una edición que dice incorporar el texto «auténtico» (EA) y varias «ediciones oficiales» (GM, CL y EO), todas distintas. Tal vez todo texto sea efectivamente una biblioteca, regenerada además y multiplicada en cada lectura²³; pero en el mundo de las normas jurídicas y más concretamente en el terreno constitucional, ¿es historia o es todavía presente la dimensión más tangible de dicho fenómeno? Para constituciones vigentes de vetusto articulado el problema puede desplegarse en toda su extensión²⁴; ¿resulta igual en constituciones de elaboración reciente? ¿Puede históricamente seña-

21. La expresión es de A. R. AMAR, «Our Forgotten Constitution: A Bicentennial Comment», en *The Yale Law Journal*, 97/2 (1987), pp. 281-298.

22. Lo aísla y lo plantea, y del modo que aquí más puede interesar, R. HERNÁNDEZ MARÍN, *El Derecho como dogma*, Madrid, Tecnos, 1984, pp. 13 y ss. Desde otro punto de vista, y con interés histórico añadido, es recomendable la lectura de N. PÉREZ SERRANO, «Las erratas en las leyes», originalmente en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid* (Nueva Serie), vol. I, núm. 2 (1957), pp. 293-317, y ahora también en N. PÉREZ SERRANO, *Escritos de Derecho político*, II, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1984, pp. 839-867.

23. B. CLÁVERO, «Estudio introductorio» (nota 1), *loc. cit.*

24. Con respecto a la Constitución norteamericana, A. R. AMAR, «Our Forgotten Constitution» (nota 21). Es significativo que ya J. OLTRA, *La influencia norteamericana en la Constitución Española de 1869*, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1972, p. 95, fuese consciente de la «extraordinaria importancia» de la ortografía para la historia constituyente de los Estados Unidos, sin aplicar el principio a la Constitución española estudiada.

larse un momento de solución de continuidad a partir del cual al menos se relativice la extensión potencial de las bibliotecas que cada Constitución puede generar? Si merece la pena mantener como posible la existencia del momento al que hemos aludido, en la historia constitucional de España habrá de buscarse con posterioridad a 1869.

Más problemas: ¿cuál es el texto al que debe atenderse para determinar intenciones? La pregunta es pertinente porque, como ya sabemos, la valoración se ha hecho. Recuérdense: afirmaba Clavero, con respecto al artículo 31 de la Constitución de 1869, que la mayúscula de «Jefes» no era fruto de la casualidad ni descuido de redacción, sino que su escritura era intencionada²⁵. Pero ¿de quién es la intención? Si se busca la de los diputados constituyentes que discutieron y aprobaron el texto, habría que acudir a EA, texto que rubricaron, y no a GM, que es el que Clavero usa. El problema es, según ya sabemos, que en el artículo 31 de 1869-EA «jefes» está escrito con minúscula. ¿Hay que concluir ahora que la intención de la mayúscula no es del constituyente? ¿A qué responde entonces? ¿A alguna instrucción concreta recibida de la Administración por las imprentas oficiales? ¿Y con qué objeto, si ya hemos podido apreciar que la versión de las ediciones oficiales no alcanza diferencias significativas con la parlamentaria mediante el solo juego de realce de iniciales? Y ya que nos introducimos en el terreno de valorar el carácter intencionado o involuntario de la alteración formal del texto, ¿no habría que tener en cuenta la intervención autónoma de los operarios de las propias imprentas, esto es, de los poderes fácticos que tienen en sus manos la publicación material de la norma, y que de modo consciente o con inconsciencia también significativa alteran su tenor literal? Y para meternos en esta especie de valoraciones, ¿no habría que conocer en detalle el funcionamiento de tales establecimientos?

No acaban aquí las dificultades. Si el investigador va buscando no ya *el* texto, que sabemos inidentificable, de la Constitución de 1869, sino *una* determinada lección de la misma, puede también encontrarse con problemas irresolubles. Imaginemos que interesa

25. B. CLAVERO, *Razón* (nota 2), p. 135

justamente al estudioso la determinación de intenciones de los parlamentarios que formaron parte de las Cortes constituyentes; acudirá, sin duda, a 1869-EA si le importa conocer la norma ortográfica a la que responde el texto que se aprueba, pues es 1869-EA la redacción que los representantes de la nación refrendan con sus firmas. Pero ¿podrá estar seguro nuestro estudioso de que, con la ceremonia de rúbrica, dan los diputados su apoyo precisamente al texto en que estampan sus nombres? ¿Quién de entre ellos —tras largas discusiones en la cámara, tras la lectura de la documentación oficial o privada generada por la misma discusión, tras las públicas lecturas de todo o parte del texto en Cortes, tras la conciencia, en fin, de que conoce suficientemente el tenor de lo que firma— se detendrá a leer detalladamente el «ejemplar auténtico» cuyo pie se ofrece a su pluma? No se trata de rizar el rizo explorando pintorescas posibilidades: la trascendencia del caso de quien, siendo representante o mandatario de una comunidad, presta su conformidad a un texto que previamente conoce, mediante la firma de otro que presume idéntico, ha sido ya señalada en historia constitucional ²⁶.

Avancemos un paso más: en el caso recién descrito, ¿qué texto cree firmar el diputado de las constituyentes de 1869? Evidentemente, aquel que aprobó mediante votación en la cámara. El problema de nuestro investigador parece tener una solución final, aunque sea de recambio: bastará acudir a este texto para determinar con precisión la intención —también la ortográfica— del constituyente. Y aquí es donde el procedimiento legislativo —y, por extensión, el de elaboración y aprobación de la ley fundamental—, nos conduce a un callejón sin salida. El texto definitivo de la Constitución, tras su discusión y aprobación artículo por artículo, y tras su paso por las comisiones correspondientes, se somete a votación global en la cámara mediante su lectura en sesión plenaria. El diputado a Cortes vota una Constitución que oye, y no una Constitución que lee.

26. Es argumento de A. R. AMAR, «Our Forgotten Constitution» (nota 21).

8. APROXIMACIÓN AL PROCEDIMIENTO CONSTITUYENTE

Ya que nos acabará conduciendo al desenlace de estas páginas, merece la pena detenerse en lo que acaba de afirmarse: la Constitución finalmente votada es una Constitución sólo oída, y no leída, por los representantes de la Nación. Así desde luego parece desprenderse de las fuentes más significativas a nuestro alcance, el *Reglamento* de las Cortes y el propio *Diario de Sesiones*.

El *Reglamento* utilizado en la discusión constitucional es el *Interino de las Cortes Constituyentes* de 1854, con alteraciones adoptadas en 1855 y expresamente refrendadas en 1869²⁷. En el procedimiento legislativo que describe su articulado, los diputados disponen de un texto impreso de la proyectada ley sólo antes de procederse a su discusión en el pleno, y no en todos los casos: únicamente «en los negocios graves o difíciles» (artículo 87), entre los que por supuesto debe entenderse incluida la discusión constitucional; las enmiendas, por su parte, sólo «deberán imprimirse y repartirse si hubiese tiempo para ello» (artículo 88). Pero es a nuestros efectos aún más significativo el artículo 102: «con-

27. DSCC I, número 10 (sesión de 22 de febrero de 1869), pp. 85-86, y II, número 41 (sesión de 3 de abril de 1869), p. 847. Con algún error de fechas, advierte sobre su vigencia A. PONS Y UMBERT, *Organización y funcionamiento de las Cortes según las Constituciones españolas* (1906), Madrid, Publicaciones del Congreso de los Diputados (Serie Textos Parlamentarios Clásicos, 4), 1992, pp. 602 y 635. Con el mismo error de fechas, duplicado además por errata, M. C. CILLÁN GARCÍA DE ITURROSPE, *Historia de los Reglamentos parlamentarios en España, 1810-1936*, Madrid, Universidad Complutense (Servicio de Reprografía), 1985, pp. 143 y 184; en pp. 127 y ss. puede seguirse —es libre opción del lector— el proceso de elaboración del *Reglamento* de 1854, sin mención de las adiciones del año siguiente. También es incompleta, aunque no errada, la información de A. CARRO MARTÍNEZ, *La Constitución española de 1869*, Madrid, Cultura Hispánica, 1952, p. 114. J. V. GÓMEZ RIVAS, «La Comisión de Permanencia en las Cortes Constituyentes de 1869-1871», en *Revista de las Cortes Generales*, 19 (1990), pp. 217-320, especialmente nota 10 en pp. 226-228, ofrece descripción del proceso por el que llegó a adoptarse en 1869 el *Reglamento* de 1854. Sus disposiciones las cito por *Reglamentos (del Congreso de los Diputados y de las Cortes)*, Madrid, Secretaría de las Cortes, 1977, pp. 201 y ss., edición que carece de las adiciones dichas de 1855.

cluida la discusión y votación de un asunto por parte o artículos, la Secretaría lo redactará, le revisará la Comisión de Corrección de estilo, y se someterá a la aprobación definitiva de las Cortes», sin expresar la forma (simple lectura o reparto de impresos), de dicho sometimiento.

Reglamentos cronológica o ideológicamente más cercanos a nuestra Constitución, como, respectivamente, el *Reglamento del Congreso de los Diputados* de 1867 y el *Interino de las Cortes Constituyentes* de 1873, no son más explícitos²⁸. En el de 1867, el artículo 99 es de igual sentido que el 87 de 1854, mas sin limitarse los casos de impresión necesaria del texto antes de su discusión a los asuntos graves o difíciles, sino ampliándose a aquellos en los que el proyecto sea del Gobierno y no proceda de la misma cámara (artículo 75)²⁹; no hay tampoco alusión alguna a impresiones posteriores del texto, durante la discusión o justamente antes de la votación (artículos 100-103); el artículo 133, que trata de la aprobación definitiva, es de tenor prácticamente idéntico al 102 de 1854, ya transcrito. Las modificaciones introducidas en 1873 son sólo significativas en el caso, para nuestro interés todavía secundario, de las enmiendas, y no suponen más que abandonar el sistema de sola lectura de 1867 (artículos 107 a 109), para volver al de 1854 de impresión y reparto «si hubiere tiempo para ello» (artículo 91 del *Reglamento* de 1873). Se hace desde luego referencia en 1854 al *Diario de las Cortes* (artículo 150), cuyos apéndices son el vehículo de las impresiones de los proyectos de ley y de las enmiendas, pero es referencia que se sitúa, desde el punto de vista sistemático, fuera de la estricta descripción procedimental del *iter* de la norma desde su propuesta hasta su aprobación. Sería cuestión de comprobar, además, la eficacia del *Diario* a tenor de algún pasaje del *Reglamento* de 1873: «a cada diputado se remitirá a la mayor brevedad posible

28. Los consulto en *Reglamentos* (nota 27), pp. 223 y ss. y 257 y ss.

29. Ambas cosas —gravedad o importancia del asunto y procedencia gubernamental—, en cualquier caso, coincidirían, como para época inmediatamente anterior a la que aquí interesa demuestra cumplidamente J. I. MARCUELLO BENEDICTO, *La práctica parlamentaria en el reinado de Isabel II*, Madrid, Congreso de los Diputados (Monografías, 5), 1986, pp. 85 y ss. y 248-251.

su ejemplar» (artículo 164), compromiso sin precedentes en 1854 ó 1867 y tal vez motivado por retrasos e irregularidades en la publicación durante los años anteriores ³⁰.

La lectura del *Diario de Sesiones* parece corroborar que los silencios del *Reglamento* efectivamente descubren un vacío en el procedimiento, no habiendo impresión y reparto del texto una vez que, finalizados los debates, ha de procederse a la aprobación global definitiva. En el caso de la Constitución de 1869, y siguiendo exclusivamente el *Diario de Sesiones*, la secuencia de momentos relevantes se resuelve en el relato siguiente. En la sesión del miércoles 26 de mayo se da por terminada la discusión y aprobación por artículos del proyecto de Constitución, volviendo a la comisión que inicialmente lo dictaminó y debiendo pasar luego por la de corrección de estilo ³¹. El lunes 31 de mayo se anuncia para la sesión del día siguiente la votación definitiva de la Constitución, lo que indica que la labor de las comisiones ha terminado y el texto ha vuelto al pleno ³². El *Diario* correspondiente a la sesión del martes 1 de junio refleja lo siguiente: «Acto seguido el Secretario (Llano y Persi) leyó toda la Constitución del Estado; y hallándose conforme con lo acordado, y revisada por la comisión de Corrección de estilo, se procedió á la votación

30. Los extremos de procedimiento que nos vienen interesando no son objeto de la atención de J. I. MARCUELLO BENEDICTO, «Los Reglamentos de las Cortes en la época de Isabel II», en *Revista de las Cortes Generales*, 4 (1985), pp. 155-196, especialmente pp. 181-185, quien, aun sin atender expresamente al *Reglamento Interino* de 1854, no entra en la problemática que ahora nos ocupa; lo mismo puede decirse de su obra mayor, *La práctica parlamentaria* (nota 29), especialmente pp. 240-247. Acudir a M. C. CILLÁN GARCÍA DE ITURROSPE, *Historia* (nota 27), pp. 431 y ss., es inútil, siendo secuela del libro que acaba de citarse, también es infructuosa la lectura del artículo doblemente publicado de la misma autora «Sistema político y Reglamentos del Congreso», en *Anuario de la Facultad de Derecho. Universidad de Extremadura*, 5 (1987), pp. 11-71, y en AA.VV., *Las Cortes Generales*, vol. II, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1987, pp. 821-880.

31. Véase referencia de nota 7

32. DSCC IV, número 86 (sesión de 31 de mayo de 1869), p. 2465. En ACD, Serie General, leg. 163, exp. 10 puede consultarse la minuta de la Constitución salida de la comisión de corrección de estilo, en la que consta la fecha de terminación de la labor a su cargo: «Corriente por la comisión de estilo, Madrid 31 de mayo de 1869».

definitiva, y resultó aprobada por 214 Sres. Diputados contra 55, de la forma siguiente»; sigue la relación de nombres, tras la cual se refleja la intervención, con nota entre paréntesis, de «El Sr. Presidente: Queda definitivamente aprobada la Constitución del Estado (*Véase el Apéndice cuarto al Diario núm. 87, que es el de esta sesión*)»; el Presidente anuncia, por último, que la sesión del día siguiente se consagrará a la firma de los tres ejemplares de la Constitución que serán tenidos luego por auténticos³³. Los diputados firman en las sesiones del miércoles 2 y del jueves 3 de junio³⁴. El sábado 5 la Mesa somete a las Cortes, a efectos de promulgación, un «acuerdo» que lee el Secretario y que se aprueba, tras breve pero viva discusión, como «Decreto de las Cortes Constituyentes», siendo su artículo 3.º y último del siguiente tenor: «Se pasará al Poder ejecutivo uno de los originales de la Constitución, firmado por los Sres. Diputados, para que proceda inmediatamente á su promulgacion en todos los pueblos de España; dictando al mismo tiempo las disposiciones oportunas para que tenga desde luego puntual cumplimiento en todas sus partes»³⁵. En la sesión extraordinaria del domingo 6 de junio, según lo establecido en el artículo 1.º del decreto de las Cortes recién referido, las Cortes constituyentes, mediando lectura pública del texto, promulgan solemnemente la Constitución³⁶.

La narración que precede, desnuda de valoraciones y simplemente atenta a los escuetos datos del *Diario*, da una base nada endeble para conclusiones tan provisionales como significativas. Es difícil, en primer lugar, seguir manteniendo que EA procede de DS, como suponíamos, creo que fundadamente —pues la presunción como tal me sigue pareciendo razonable—, al describir nuestras fuentes en pasajes iniciales de este trabajo³⁷. Según aca-

33. Véase referencia de nota 8

34. DSCC IV, números 88 y 89 (sesiones de 2 y 3 de junio de 1869), pp. 2500 y 2504.

35. DSCC IV, número 91 (sesión de 5 de junio de 1869), pp. 2554 y ss., con publicación en apéndice del texto del decreto. Inserto en el de promulgación de la Constitución, su texto se publicaría en la *Gaceta de Madrid* de 7 de junio de 1869.

36. DSCC IV, número 92 (sesión extraordinaria de 6 de junio de 1869), p. 2565.

37. Véase más arriba, dando pie a nota 8.

bamos de ver, DS se imprime como apéndice al *Diario* de la misma sesión en la que se prevé para el día siguiente la firma de EA. La confección de ambos textos hubo de ser, pues, prácticamente simultánea, pudiendo entonces suponerse que ambos utilizan un mismo modelo, tal vez el manuscrito producido por la comisión de corrección de estilo, manuscrito cuya lectura, también seguramente, fue la que oyeron los diputados en la sesión de 1.º de junio justo antes de emitir su voto ³⁸.

Cabe incluso la posibilidad de que los diputados no dispusieran aún de DS cuando firmaban EA, a juzgar por un muy significativo episodio que días antes sucediera en la discusión de los artículos referidos al poder judicial. Cercana la finalización de la sesión del sábado 22 de mayo, y cerrado al parecer —no hay en el *Diario de Sesiones* constancia expresa de su aprobación— el debate relativo al artículo 93, el diputado Olózaga, en nombre de la comisión que dictaminara el proyecto constitucional, suplica al Presidente que disponga la lectura de los artículos 94, 95 y 96, nuevamente redactados; se procede a ello, y en intervención inmediatamente posterior señala el Presidente que los artículos dichos «quedan sobre la mesa y se imprimirán para que puedan enterarse los Sres. Diputados»; en apéndice al *Diario* pueden, efectivamente, consultarse los indicados preceptos ³⁹. En la ardua discusión del artículo 94, verificada en la sesión del lunes siguiente, el diputado Figueras se lamenta de no haber podido examinar con atención las modificaciones del proyecto; reconvenido por el Presidente, que afirma haber habido tiempo suficiente, Figueras responde: «Esos artículos se leyeron en la sesión del sábado á última hora, y no puede contarse como un día, porque eran las doce de la noche. No hemos tenido, por consiguiente, más que el domingo, que siendo un día feriado, no puede contarse como un día. Por otra parte, si bien es verdad que se habrán impreso, también lo es que no se han repartido á los Diputados; de modo que los que quisieran verlos, tenían que venir aquí necesariamente. Los proyectos se imprimen y reparten para que los Diputados

38. El manuscrito en cuestión, en ACD, Serie General, leg. 163, exp. 10.

39. DSCC IV, número 80 (sesión de 22 de mayo de 1869), p. 2249.

puedan cómodamente enterarse de ellos y formar su juicio»⁴⁰. La prevención de 1873 con respecto a los retrasos del *Diario* parece justificada⁴¹.

Aún más luz sobre las relaciones entre DS, y EA puede conseguirse si se sigue el rastro archivístico provocado por la previsión del decreto de las Cortes, parcialmente transcrito más arriba, de trasladar al ejecutivo un ejemplar de la Constitución. De un original, y firmado por los diputados, hablaba el decreto, lo que parece referirse a un ejemplar de EA⁴². En el Archivo del Congreso se conserva la «Minuta de la comunicacion dirigida al Poder ejecutivo remitiendole copia de la Constitucion aprobada»⁴³; lo que contiene, con tal epígrafe, el expediente, es un ejemplar del apéndice cuarto al número 87 del *Diario de Sesiones*, esto es, un ejemplar del texto al que venimos llamando DS. Si lo que se pasó al poder ejecutivo fue efectivamente DS y no EA, no cabe pensar en un más rápido incumplimiento por parte de las Cortes de su propio decreto, a no ser que se entendiese —y esto es lo más verosímil— que un ejemplar de DS era un original, y firmado⁴⁴. Cabe también pensar que se mandase al poder ejecutivo un ejemplar de EA y se archivase otro de DS. Ambas posibilidades —y

40. DSCC IV, número 81 (sesión de 24 de mayo de 1869), p. 2258. En DSCC III, número 65 (sesión de 3 de mayo de 1869), p. 1565, puede leerse otro ilustrativo fragmento: el diputado Orense pide la palabra y hace saber que «como se oye mal en este sitio, desearía que eso que ha tenido la bondad de decir el Sr. Olózaga se imprimiera para que mañana tuviéramos conocimiento de ello»; el Presidente responde escuetamente que «en el *Diario* tiene que aparecer por precision»

41. No hay noticias acerca de la eficacia de su publicación en A. RIVERO MORENO, «Las actas y diarios de sesiones en la historia parlamentaria», en *Revista de las Cortes Generales*, 8 (1986), pp. 229-257, en especial las dos páginas (248-249) en las que velozmente liquida todo lo referente a su materia entre 1834 y 1971

42. Véase más arriba, dando pie a nota 35.

43. ACD, Serie General, leg. 163, exp. 11.

44. En cualquier caso, el oficio de 6 de junio de 1869 que acompaña al ejemplar de la Constitución enviado «Al Sr. Presidente del Poder ejecutivo» no habla ni de «original» ni estrictamente de «firmas»: «Por disposicion del Sr. Presidente de las Cortes remitimos á V.E., para que tenga cumplido efecto lo dispuesto en el decreto de las mismas, de 5 del actual, copia autorizada de la Constitucion con la lista de los Sres. Diputados que la han firmado» (ACD, Serie General, leg. 163, exp. 11).

más no caben— implican, por un lado, que para las Cortes EA y DS fueron textos idénticos y de igual valor, y, por otro, que el legislativo asumió DS como texto autorizado de la Constitución, al archivarlo en el expediente más significativo —a tales efectos de asunción como propio del texto— en el archivo de la institución ⁴⁵.

A juzgar por los datos del *Diario* hay fundamento suficiente, por último, para seguir pensando que los diputados pudieron sólo oír, y no leer, el texto definitivo de la Constitución. A pesar de que nada expresamente se diga, tiempo hubo para imprimir, pues al menos el lunes 31 de mayo se disponía ya del texto corregido cuya votación se anunciaba para el día siguiente. Mas, en cualquier caso, la premura de tiempo difícilmente hubiera permitido a los diputados la confrontación de esa hipotética impresión con la versión definitiva de cada artículo resultante de los debates particulares, documentada siempre al menos por el *Diario de Sesiones*.

9. LABOR DE LAS COMISIONES

Esa confrontación les hubiera permitido comprobar los resultados del trabajo de las dos comisiones, la autora del dictamen y la de corrección de estilo. Mas si no lo hicieron los diputados de las constituyentes de 1869, lo haremos ahora nosotros. El material impreso pertinente para llevar a cabo la comparación se limita al *Diario de Sesiones*. El *Extracto Oficial* de la *Gaceta de Madrid* no puede utilizarse como base de comparaciones, pues sólo en ciertos casos transcribe los artículos leídos en el transcurso de la

45. Si ello es así, no hay más remedio que pensar que el término «original» aplicado a la Constitución se utiliza con cierta ambigüedad. Adviértase hacia qué conclusión conduce el efecto combinado de las siguientes partidas contables. «De Ginesta por la [encuadernación] de la Constitución original»; «De Recarte por vitelas para escribir las Constituciones»; «Se acordó satisfacer al artífice Dn Ramon Villora 1.400 escudos por la Caja de plata que se le había encargado para guardar uno de los originales de la Constitución» (ACD, Actas de la Comisión de gobierno interior, tomo IV, 1867 á 1877, sesión de 23 de diciembre de 1869, ff 30r y 31r).

sesión. Las transcripciones del *Extracto*, cuando las hay, son además idénticas a las del *Diario*, hecho que puede explicarse por el método utilizado en la confección de ambas publicaciones: «los señores taquígrafos toman los discursos por completo según los pronuncian los Sres. Diputados para que salgan en el Diario de las Sesiones, y además hacen el extracto de esos mismos discursos, extracto que se publica en la Gaceta y que se remite á los demás periódicos»⁴⁶.

Son, en efecto, patentes en el mismo *Diario de Sesiones* las diferencias entre la redacción final de la Constitución y la de cada uno de los artículos según fueron éstos saliendo de su discusión particularizada. Un examen atento permite detectar alteraciones que podemos ahora considerar realmente leves, como las que se advierten de puntuación⁴⁷, de introducción de inicial mayúscu-

46. DSCC II, número 52 (sesión de 17 de abril de 1869), pp. 1135-1136, primera respuesta de la presidencia a Maisonnave, en el episodio al que se alude en nota 10. En sesión de 29 de septiembre de 1869 la comisión de gobierno interior aprobaría, «como artículos adicionales al Reglamento de las Dependencias de las Cortes», una serie breve de disposiciones que habrían de regir provisionalmente y que se referían precisamente al *Extracto*; se establecía, entre otras cosas, que «los Revisores procurarán que el original completo del extracto se dé a la imprenta dos horas después de terminada la sesión y que dos horas más tarde se entreguen las galeras á las Redacciones de los periódicos que las reclamen» (ACD, Actas de la Comisión de gobierno interior, tomo IV, 1867 a 1877, ff. 24v-25r). Sólo un trabajo más específico que el presente podría dar cuenta del contexto y motivación precisos de lo transcrito —no he podido determinar hasta qué punto las normas dichas modifican o refrendan otras anteriores, escritas o no—, pero una leve ojeada a la prensa contemporánea convence de la necesidad a la que servía. *El Imparcial* publicaba en su número de 1 de julio de 1869 la siguiente nota: «No hemos querido ocuparnos de este asunto por las mismas razones que la *Reforma* espone; pero ya que el colega se anticipa á hablar, le haremos coro. Dice así: Como el extracto oficial se nos facilita gratis, no nos parece justo quejarnos de las faltas que notamos, y de las dificultades que cada día nos produce el orden y la hora en que se nos entrega. Hoy sí debemos consignar, que esta mañana á las tres y media no se nos había facilitado aun, ni el final de la sesión del lunes, ni el principio de la de ayer.» También *El Imparcial* se veía obligado, justo una semana después, a insertar la siguiente «Advertencia. Lo avanzado de la hora, y no habiéndose recibido el resto de la sesión oficial, nos obliga a continuarla con nuestro extracto particular»

47. Se aprecian con especial facilidad en los artículos 16 (DSCC II, número 54, sesión de 20 de abril de 1869, p. 1216), 22, 25, 27 (DSCC III, número 68, sesión de 7 de mayo, pp. 1678, 1689, 1702), 30 (DSCC III, número 70, sesión de 10 de mayo, p. 1804), 41, 53, 56, 59, 63, 66 (DSCC IV, número 79, sesión

la ⁴⁸, cambios de tiempos verbales u otras modificaciones de redacción de importancia menor ⁴⁹. Son, las dichas, variaciones en las que no merece la pena detenerse, pues aunque su origen pueda estar tanto en las comisiones de Constitución o de corrección de estilo como en el establecimiento impresor del *Diario*, su trascendencia palidece ante toda una serie de alteraciones de bastante mayor calado. Siendo necesariamente éstas responsabilidad de las dos comisiones que revisan el texto, la atribución de autoría a una u otra resulta ser requerimiento mínimo para el análisis de dichos cambios. Es imprescindible entonces dejar de lado la limitada información del *Diario de Sesiones* y acudir al material de archivo, pues aun sin las actas de las reuniones de ambas comisiones —o no se conservan o son de difícilísima localización—, puede reconstruirse la labor de cada una de ellas a través del examen del resultado manuscrito de sus esfuerzos ⁵⁰.

de 21 de mayo, pp. 2178, 2181, 2182, 2192, 2194), 78 y 87 (DSCC IV, número 80, sesión de 22 de mayo, pp. 2235 y 2244).

48. Especialmente frecuente en el caso de «rey» y otras voces relacionadas, como «monarquía», «regencia», «corona», «reino», «trono», y «príncipe»; afecta también a términos de índole diversa, como «religión» o «corporaciones populares» Véanse, sobre todo, los artículos 15 (DSCC II, número 54, sesión de 20 de abril de 1869, p. 1209), 21 (20 y 21 del proyecto: DSCC III, número 59, sesión de 26 de abril, p. 1358), 33 (DSCC IV, número 78, sesión de 20 de mayo, p. 2145), 34, 42, 47, 54, 58, 68 (DSCC IV, número 79, sesión de 21 de mayo, pp. 2157, 2178, 2181, 2196), 71, 73, 74, 76, 77, 79, 81, 82, 83, 85, 87, 90 (DSCC IV, número 80, sesión de 22 de mayo, pp. 2234, 2235, 2237, 2241, 2242, 2243, 2244) y 94 (DSCC IV, número 81, sesión de 24 de mayo, p. 2273).

49. Ya desde el mismo preámbulo (DSCC II, número 50, sesión de 15 de abril de 1869, p. 1068); y véanse los artículos 1 (DSCC II, número 50, sesión de 15 de abril, p. 1080), 4 (DSCC II, número 51, sesión de 16 de abril, p. 1106), 5 (DSCC II, número 56, sesión de 22 de abril, p. 1261), 8, 9, 10, 13, 14 (DSCC II, número 53, sesión de 19 de abril, pp. 1190, 1192, 1194, 1196), 12 (DSCC II, número 54, sesión de 20 de abril, p. 1208), 17 (DSCC II, número 56, sesión de 22 de abril, p. 1261), 19 (DSCC II, número 57, sesión de 23 de abril, p. 1320), 29 (DSCC III, número 70, sesión de 10 de mayo, p. 1798), 40, 43, 45, 50, 52, 53, 56, 59, 61 (DSCC IV, número 79, sesión de 21 de mayo, pp. 2178-2182, 2189), y 84 (DSCC IV, número 80, sesión de 22 de mayo, p. 2242). Merece ser especialmente destacado el caso del artículo 31, que, sufriendo en la discusión alteraciones varias aceptadas por la comisión, son por ésta expresamente remitidas para su redacción final a la de corrección de estilo (DSCC III, número 72, sesión de 12 de mayo, p. 1860).

50. Compruébese —y es un simple ejemplo— en el caso del último artículo citado en la nota anterior. con la sola información del *Diario*, sería imposible

Empecemos por la comisión que actúa en segundo lugar, la de corrección de estilo. Cabría en principio pensar que las variaciones que introduce en el texto son leves. Suelen, efectivamente, serlo, mas se dan casos en los que, sin llegar desde luego a alterarse el sentido de la norma, su redacción sufre cambios que en absoluto merecen el calificativo de menores: se modifica de tal forma el tenor literal del precepto, que sólo una atentísima lectura deja ver que en realidad no existe alteración sustancial. Apréciase en el caso del artículo 60, del que se reproduce, en la columna de la izquierda, la forma en que se aprobó, pudiéndose leer en la de la derecha la redacción de DS tras el paso por comisiones ⁵¹:

Art 60. Los Senadores se elegirán por provincias.

Al efecto se asociará á las Diputaciones provinciales un número de compromisarios elegidos en cada distrito municipal por sufragio universal, é igual á la sexta parte de concejales que compongan su Ayuntamiento.

Los distritos municipales donde el número de concejales no llegue á seis, elegirán sin embargo un compromisario.

Art. 60. Los Senadores se elegirán por provincias.

Al efecto, cada distrito municipal elegirá por sufragio universal un número de compromisarios igual á la sexta parte del de concejales que deban componer su Ayuntamiento.

Los distritos municipales donde el número de concejales no llegue á seis, elegirán, sin embargo, un compromisario.

Los compromisarios así elegidos se asociarán á la Diputación provincial respectiva, constituyendo con ella la junta electoral

saber que la comisión que finalmente se ocupó de dar nueva redacción al artículo 31 no fue la de corrección de estilo, sino la misma de Constitución al revisarlo: ACD, Serie General, leg. 163, exps. 9 y 10. Y es que mantener bajo control estricto la redacción de este artículo resultaba crucial: P. CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio y la Constitución La constitucionalización de la protección extraordinaria del Estado (1789-1878)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1980, pp. 399-408; B. CLAVERO, *Razón* (nota 2), pp. 133-137

51. En la columna de la izquierda se transcribe la que aparece en el *Diario de Sesiones* como lectura previa a una discusión de la que el artículo saldría sin cambios: DSCC IV, número 79 (sesión de 21 de mayo de 1869), p. 2182; el trabajo material de la comisión de corrección de estilo sobre este artículo puede apreciarse en ACD, Serie General, leg. 163, exp. 10. Un caso similar, aun con características propias, es el del artículo 80 en relación con el 86. puede seguirse en DSCC IV, número 80 (sesión de 22 de mayo de 1869), p. 2241.

Así constituida la junta electoral, elegirá á pluralidad absoluta de votos cuatro Senadores en cada una de las actuales provincias.

Cada una de estas juntas elegirá, á pluralidad absoluta de votos, cuatro Senadores.

Previamente, la comisión de Constitución había llevado a cabo intervenciones sobre el texto de mucha mayor trascendencia, en trámite además no previsto por el *Reglamento* vigente⁵². En ocasiones su labor de corrección es asimilable a una operación típica de interpretación constitucional, interpretación que se hace en el seno de las Cortes constituyentes, pero sin que sean estrictamente ellas, sino una de sus comisiones, las que interpreten⁵³. Son en este sentido relativamente frecuentes la supresión o el añadido de cláusulas que se entienden respectivamente superfluas o necesarias para dar sentido preciso a la norma, pero que implican alteraciones potencialmente sustanciales llevadas a cabo en un momento posterior a su discusión y aprobación, y sin los mecanismos de control que el debate en el pleno lleva consigo. De los varios casos que podrían aducirse, el que sigue me parece especialmente ilustrativo; los textos se transcriben en la disposición ya utilizada en el ejemplo anterior, resaltándose ahora con cursiva lo alterado⁵⁴:

Art. 48. Las sesiones del Senado y las del Congreso serán públicas, excepto en los casos que necesariamente exijan reserva *ó en que hayan de deliberar sobre su régimen económico.*

Art. 48 Las sesiones del Senado y las del Congreso serán públicas, excepto en los casos que necesariamente exijan reserva.

52. Recuérdese su artículo 102, citado más arriba, en texto. Para el análisis pormenorizado del trabajo revisor de la comisión de Constitución es necesaria la consulta de ACD, Serie General, leg. 163, exp. 9, «Minuta del proyecto de Constitución corregido por la Comisión despues de aprobada». Es el manuscrito sobre el que la comisión materialmente corrige el texto antes de enviarlo a la comisión de corrección de estilo.

53. Aun siendo modalidad irregular que desde luego queda al margen de su examen, interesa la lectura de M. J. TEROL BECERRA, «Sobre la interpretación de la Constitución y de la ley en España (1812-1978)», en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 15 (mayo-agosto 1993), pp. 183-235.

54. En la columna de la izquierda se transcribe según DSCC IV, número 79 (sesión de 21 de mayo de 1869), p. 2181.

Me parece evidente que se traslada al texto definitivo la convicción, que perfectamente pudo no haber sido la del pleno, de que el régimen económico del Congreso y del Senado es asunto que necesariamente exige reserva; caben, desde luego, otras explicaciones de la actitud y finalidad con ella pretendida de los miembros de la comisión de Constitución, pero de lo que no hay duda es de que en el seno de ésta se generaría una más o menos amplia discusión o intercambio de criterios que se hurtó al resto de los diputados de 1869⁵⁵. Son discusiones en las que se ventilan y deciden aspectos de potencial trascendencia en la vida institucional de la que la Constitución habría de ser marco: la comisión acuerda eliminar, en el artículo 28, el inciso final «previo el voto de las Cortes» con el que se aprobó⁵⁶; la previsión del artículo 72 para «el caso de disolución de las Cortes» se acaba reconduciendo a «el caso de disolución de uno ó de ambos Cuerpos colegisladores»⁵⁷; en el artículo 75, y en la propia rúbrica del título IV, la comisión tacha «poder ejecutivo» y escribe «Rey»⁵⁸. Incluso en algún caso pudieron los comisionados variar la redacción de

55. D. SEVILLA ANDRÉS, *Constituciones y otras Leyes y Proyectos Políticos de España*, I, Madrid, Editora Nacional, 1969, p. 529, nota 22, ya se hizo eco del caso del artículo 48, aun equivocando la comisión que eliminó su frase final, que «debió desaparecer en la corrección de estilo, pues no se hizo causa en la aprobación»

56. DSCC III, número 69 (sesión de 7 de mayo de 1869), p. 1742.

57. DSCC IV, número 80 (sesión de 22 de mayo de 1869), p. 2234.

58. DSCC IV, número 80 (sesión de 22 de mayo de 1869), p. 2235. El caso del artículo 75 tampoco escapa a la atención de D. SEVILLA ANDRÉS (*Constituciones* (nota 55), p. 534, nota 30), quien extrañamente señala, sobre la sola base del *Diario de Sesiones*, un cambio de criterio de la comisión anterior a la discusión que no he sido capaz de verificar, ni en el propio *Diario*, ni en el dictamen manuscrito del proyecto de Constitución, en cuyos márgenes se anotó la redacción aprobada de cada artículo: ACD, Serie General, leg. 163, exp. 4. Para el epígrafe del título es, con mayor razón que en otros casos, necesario acudir a ACD, Serie General, leg. 163, exp. 9 (cfr. nota 52), pues la discusión que refleja el *Diario* se desarrolla, de manera intachable desde el punto de vista reglamentario, estrictamente artículo por artículo, y en ella no se hace cuestión del tenor de las rúbricas de títulos y secciones, de hecho sin variaciones desde el dictamen inicial de la comisión; el desequilibrio del epigrafiado final de la Constitución provocado por el cambio de denominación de este título IV es advertido y analizado por B. CLAVERO, *Manual de historia constitucional de España*, Madrid, Alianza (Alianza Universidad Textos, 128), 2.^a ed. 1992, p. 111.

un determinado artículo aprovechando parcialmente una enmienda no tenida en consideración en la discusión plenaria: tal y como individualmente se aprueba en la sesión de 21 de mayo, el artículo 69 carece del inciso final «conforme á la Constitución y á las leyes» que aparece en la redacción definitiva, habiendo sido retirada por su proponente en la sesión dicha una enmienda que preveía la inclusión, *in fine*, de la precisión «con arreglo á las leyes»⁵⁹.

Difícilmente los añadidos de la comisión de Constitución salvan meros olvidos, como parece desprenderse de los fragmentos que siguen⁶⁰:

Art. 62. Para ser elegido Senador se necesita.

...

Y 4.º Reunir alguna de las siguientes condiciones:

...

Presidente del Consejo de Estado, de los Tribunales supremos y del Tribunal mayor de Cuentas.

...

Magistrado de los Tribunales supremos, Ministro del Tribunal de Cuentas, ó Ministro plenipotenciario durante dos años.

...

Art. 62. Para ser elegido Senador se necesita.

...

Y 4.º Reunir alguna de las siguientes condiciones:

...

Presidente del Consejo de Estado, de los Tribunales Supremos, *del Consejo Supremo de la Guerra* y del Tribunal de Cuentas del Reino:

...

Magistrado de los Tribunales Supremos, *individuos del Consejo Supremo de la Guerra y del Almirantazgo*, Ministro del Tribunal de Cuentas del Reino, ó Ministro plenipotenciario durante dos años:

...

59. DSCC IV, número 79 (sesión de 21 de mayo de 1869), p. 2196. No deja de señalarlo D. SEVILLA ANDRÉS, *Constituciones* (nota 55), p. 532, nota 28. El original de la enmienda, del diputado Morales Díaz, efectivamente en ACD, Serie General, leg 163, exp. 6, bajo el epígrafe «Enmiendas retiradas»

60. En la columna de la izquierda se transcribe de DSCC IV, número 79 (sesión de 21 de mayo de 1869), p. 2190. Con la misma redacción aparece en el *Extracto Oficial* de la sesión publicado en la *Gaceta de Madrid* de 23 de mayo, siendo este artículo 62 el único de los cuatro que se destacan a dos columnas en el presente apartado que puede confrontarse en la *Gaceta*.

Es posible que en los oídos de los miembros de la comisión resonasen todavía las palabras del diputado y mariscal de campo Miláns del Bosch en la discusión de este artículo. Si así fuera, no sería cuestión de remediar olvidos, sino de estimar la indignación del militar («mi categoría de mariscal de campo ¿es inferior a la de Obispo?») como representativa de la actitud de su estamento, dando por adelantado cierta satisfacción a inquietudes potencialmente peligrosas para el naciente régimen político en trance de institucionalización ⁶¹.

No era asunto de falta de memoria: en ningún caso puede reputarse propia de una mera acción de subsanar olvidos una operación tendente a incluir, entre las facultades regias, una que ofrece al monarca una genérica supervisión de la administración de justicia, sin que conste la más leve oposición de los en otras ocasiones tan combativos diputados republicanos ⁶²:

Art. 73. Además de las facultades necesarias para la ejecución de las leyes, corresponde al rey:

...

4.º Dirigir las relaciones diplomáticas y comerciales con las demás potencias.

Art. 73. Además de las facultades necesarias para la ejecución de las leyes, corresponde al Rey:

...

4.º Dirigir las relaciones diplomáticas y comerciales con las demás potencias.

5.º *Cuidar de que en todo el Reino se administre pronta y cumplida justicia*

61. DSCC IV, número 79 (sesión de 21 de mayo de 1869), pp. 2190-2191. A. CARRO MARTÍNEZ, *La Constitución* (nota 27), p. 310, que destaca la intervención de Miláns, se limita a hacer notar su disenso con el mariscal.

62. En la columna de la izquierda se transcribe según DSCC IV, número 80 (sesión de 22 de mayo de 1869), p. 2234. La inclusión es señalada, sin más, por D. SEVILLA ANDRÉS, *Constituciones* (nota 55), nota 29 en p. 533. Que se trata efectivamente de un olvido es la conclusión de A. CARRO MARTÍNEZ, *La Constitución* (nota 27), p. 327, que argumenta sobre la base de la fuente —en la Constitución de 1812— utilizada para la redacción del artículo. Sea cual sea la fuente, mediata o inmediata, del párrafo añadido, su aparición mejor se explica en el contexto de la concepción monárquica que incorpora el texto constitucional, contexto que, sin alusión a nuestro punto, convincentemente expone A. M. CALERO (selección de textos y estudio preliminar), *Monarquía y democracia en las Cortes de 1869*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales (Clásicos del Pensamiento Político y Constitucional Español, 10), 1987, especialmente pp. XXXII-XXXVIII.

Y 5.º Indultar á los delincuentes con arreglo á las leyes, salvo lo dispuesto relativamente á los Ministros.

Y 6.º Indultar á los delincuentes con arreglo á las leyes, salvo lo dispuesto relativamente á los Ministros.

Para eliminar la hipótesis de la inocencia de todas estas alteraciones basta repasar la lista de los diputados que integraban la comisión de Constitución, en su mayoría competentes juristas que en no pocos casos unían a su formación en derecho los conocimientos propios del político experimentado. No sabemos a ciencia cierta quiénes de entre ellos participaron efectivamente en esta revisión final, pero de la comisión formaron parte, entre otros, Salustiano de Olózaga, Antonio de los Ríos y Rosas, Joaquín Aguirre, Eugenio Montero Ríos, Cristino Martos, Manuel Silvela, Segismundo Moret, Augusto Ulloa y Vicente Romero Girón, a quienes sería injusto atribuir inconsciencia en los cambios de los que fueron responsables. Competencia tampoco puede negarse, en la función que le tocó cumplir, a quien encabezó la comisión de corrección de estilo para el último repaso del texto: Pedro Antonio de Alarcón. Pero ni a él, ni tampoco a un segundo integrante de la comisión de estilistas, Manuel Llano y Persi, puede reconocerse competencia parecida a la que ha de atribuirse a los comisionados que les entregaron el texto ya modificado. El tercer integrante de la comisión de corrección de estilo, Francisco Díaz Quintero, sí pudo, por jurista y por republicano, calibrar el alcance de los cambios introducidos, mas no hay constancia de que se pronunciara ⁶³.

Y como él, el resto de los diputados constituyentes, quienes, simplemente oído el tenor global de la Constitución, lo estimaron conforme, también globalmente, con lo que había ido poco a poco acordándose en dos meses de debates.

63. Los componentes de la comisión de Constitución, en DSCC I, número 16 (sesión de 2 de marzo de 1869), p. 267, transcribiendo sus nombres A. CARRO MARTÍNEZ, *La Constitución* (nota 27), p. 118. La firma de Pedro Antonio de Alarcón encabeza la pequeña lista de las de los estilistas parlamentarios (sólo siguen los dos nombres ya citados en el texto; y véase en DSCC, número y sesión que acaban de citarse, p. 268, la relación de los iniciales comisionados) en los papeles de la comisión de corrección de estilo custodiados en ACD, Serie General, leg. 163, exp. 10. Datos biográficos suficientes sobre todos los citados pueden encontrarse en —o a partir de— las obras generales de referencia citadas en nota 83.

10. CONTRIBUCIONES DEL DIARIO. IMPRESOS Y MANUSCRITOS

Los diputados constituyentes seguramente no repasaron —al menos no dejaron constancia de ello, como hubiera sido de esperar— los ejemplares del *Diario de Sesiones* sobre cuya base pudieron haber detectado y valorado las alteraciones que hemos ido destacando. No es posible saber si dejaron de hacerlo por inadvertencia o por falta real de tiempo; lo cierto es que de haber efectivamente emprendido tal examen, no hubieran con él alcanzado a cubrir todas las vías posibles de alteración textual de la Constitución, pues se les hubieran escapado, precisamente, las producidas por el propio *Diario*. Es más: si efectivamente no se les ocurrió confrontar, utilizando los impresos a su disposición, la Constitución aprobada artículo por artículo con la Constitución aprobada en su disposición íntegra definitiva, puede que ello responda a la concreta valoración que entonces se diera a dichos impresos. Si los trabajos parlamentarios tenían todavía en el manuscrito un vehículo de difusión dominante en muchos aspectos, no había razón para considerar imprescindible el *Diario* de las Cortes como soporte material de la información relevante. Pese a lo que en principio pudiera parecer, con ello aumenta la potencialidad de distorsión textual del *Diario* en el proceso de creación de los textos normativos.

Además de resolver la atribución de los cambios del texto a cada una de las dos comisiones, salir de los márgenes estrechos del material impreso ayuda al investigador, en efecto, a valorar el papel que tuvo en la formación del texto el propio *Diario de Sesiones*. El estudioso que, sobre su exclusiva base, busque una precisión total como cimiento de sus apreciaciones nunca podrá quedar satisfecho. Compruébese en el debate del artículo 3 de la Constitución: el plazo de detención que en su segundo párrafo se fija en un máximo de «setenta y dos horas», venía durando «sesenta y dos» desde el dictamen de la comisión⁶⁴. Nadie parece advertirlo en la discusión, durante la cual, sin embargo, toda en-

64. DSCC II, apéndice al número 37 (sesión de 30 de marzo de 1869).

mienda expresa «setenta y dos», y toda alusión a la redacción del dictamen «sesenta y dos»; nuestro extremo no es objeto de debate específico, pues parece asumirse tácitamente por todos que el plazo a tener en cuenta es el de setenta y dos, que luego aparecería, sin más, en el texto que globalmente las Cortes aprueban⁶⁵. Por más que extrañe la regularidad señalada, se trata de un error del *Diario*, error al que, incomprensiblemente, permanece fiel: la versión manuscrita del dictamen de la comisión ya escribía, correctamente, «setenta y dos»⁶⁶.

Pero si en el caso que acaba de señalarse el error del *Diario* no tuvo consecuencias en el tenor final de la Constitución, no falta ejemplo de lo contrario. Con los solos datos del *Diario de Sesiones*, una modificación más, aparte de las ya señaladas, puede verse en la versión final del artículo 62 con respecto a la aprobada tras su debate particular. Veámoslo con la misma disposición a dos columnas que venimos utilizando:

Art. 62. Para ser elegido Senador se necesita.

..

Y 4.º Reunir alguna de las siguientes condiciones:

...

Rector de Universidad y además catedrático.

Catedrático de término.

...

Art. 62 Para ser elegido Senador se necesita.

...

Y 4.º Reunir alguna de las siguientes condiciones:

...

Rector de Universidad de la clase de catedráticos.

Catedrático de término, *con dos años de ejercicio*.

...

La única modificación que parece haber sufrido el texto, tras su paso por comisiones, es el añadido del requisito de antigüedad para los catedráticos de término. Es un cambio, sí, pero a primera vista de escasa significación. La importancia de la intervención de las comisiones —en este caso la de Constitución— es, sin

65. La discusión, en DSCC II, número 51 (sesión de 16 de abril de 1869), pp. 1099 y ss.

66. ACD, Serie General, leg. 163, exp. 4.

embargo, mayor de la que resulta de la sola consulta del *Diario*. En el ejemplar manuscrito del «Dictámen del proyecto de Constitución (Leído en la sesión de 30 Marzo 1869)», los únicos representantes del campo de la enseñanza elegibles como senadores son aquellos en los que concurren el cargo y la condición de «Rector de Universidad y además Catedráticos de término»⁶⁷. Es la impresión del dictamen en el *Diario*, en apéndice al número correspondiente a la sesión del mismo 30 de marzo, la que duplica el número de clases procedentes del mundo académico cuyos miembros tienen derecho de sufragio pasivo para el Senado, separando en dos párrafos lo que en origen era uno, y dejando ya la redacción como se ha transcrito en la columna de la izquierda⁶⁸. Así se vuelve a imprimir —es estrictamente lo transcrito en dicha columna— en el *Diario* correspondiente a la sesión de 21 de mayo en la que el artículo se discute, y parece del debate deducirse que en tal sesión se lee efectivamente en dicha forma⁶⁹. A pesar de la doble impresión —triple, si contamos la del *Extracto* de la *Gaceta*—, a pesar de la lectura y a pesar de la discusión, en el ejemplar manuscrito del dictamen se anota sin más, al margen, «Aprobado», y de hecho la comisión de Constitución trabaja sobre una copia manuscrita que todavía guarda la forma original del dictamen⁷⁰. Es esta comisión la que finalmente hace suya la modificación introducida en la imprenta, enmendando únicamente la falta de tacto de los impresores para con los catedráticos más antiguos.

Una cierta falta de atención de quienes confeccionan el *Diario de Sesiones* y un exceso cierto de celo de quienes integran la

67. ACD, Serie General, leg. 163, exp. 4

68. Para el dictamen impreso, véase referencia de nota 64.

69. Hace pensar así el tenor de las comparaciones de Miláns del Bosch (véase referencia de nota 61): «Un mariscal de campo puede ser capitán general de una provincia, puede ser Ministro de la Guerra, puede ser general en jefe del ejército, y no puede ser Senador, mientras que lo puede ser el Obispo de Coria. Además de esto, resulta que, según este artículo, un catedrático puede ser Senador, y no puede serlo un mariscal de campo. Pues por levantada que sea su categoría, no creo que sea superior á la mía.» El caso de los catedráticos es el único que de este artículo 62 destaca D. SEVILLA ANDRÉS: *Constituciones* (nota 55), p. 532, nota 26, sobre la exclusiva base del *Diario de Sesiones*

70. ACD, Serie General, leg. 163, exp. 9.

comisión de Constitución son elementos que acabamos de ver combinarse en el caso del artículo 62. La concurrencia de dichos elementos alcanza sin embargo su punto culminante en el título IX de la ley fundamental de 1869, provocando en él los más complejos efectos de alteración textual. Analizar el caso nos servirá de pórtico a nuevas valoraciones sobre el *modus faciendi* de aquellas Cortes constituyentes, así que interesa examinarlo con algún detalle.

Se transcriben a continuación algunos artículos del título IX, «De las contribuciones y de la fuerza pública». En la columna de la izquierda se muestra la lección del dictamen manuscrito de la comisión de Constitución, leído ante las Cortes el día 30 de marzo; en la de la derecha se presenta la versión impresa del dictamen, incorporada, como apéndice, al *Diario de Sesiones* correspondiente a dicha fecha ⁷¹:

Art.º 100. El Gobierno presentará todos los años á las Córtes los presupuestos de gastos y de ingresos, expresando las alteraciones que haya hecho en los del año anterior

Cuando las Córtes se reúnan el primero de Febrero, los presupuestos habrán de presentarse al Congreso dentro de los diez días inmediatos á su reunion.

Art.º 101. El Gobierno presentará igualmente, con los presupuestos, la liquidacion del último ejercicio con arreglo á la ley.

Art.º 102. Ningun pago podra hacerse sino con arreglo á la ley de presupuestos ú otra expecial y por órden del Ministro de Hacienda, bajo la responsabilidad del Director del Tesoro público.

..

Art. 100. El Gobierno presentará todos los años á las Córtes los presupuestos de gastos y de ingresos, expresando las alteraciones que haya hecho en los del año anterior

Cuando las Córtes se reúnan el 1.º de Febrero, los presupuestos habrán de presentarse al congreso dentro de los diez días inmediatos á su reunion.

El Gobierno presentará igualmente con los presupuestos la liquidacion del último ejercicio con arreglo á la ley.

Art. 101. Ningun pago podrá hacerse sino con arreglo á la ley de presupuestos ú otra especial, y por órden del Ministro de Hacienda, bajo la responsabilidad del director del Tesoro público.

...

71. ACD, Serie General, leg. 163, exp. 4. Para el dictamen impreso, véase referencia de nota 64.

Art.º 104. La deuda pública está bajo la salvaguardia expecial de la Nacion.

Art. 103. La Deuda pública está bajo la salvaguardia especial de la Nacion.

Como puede apreciarse, la alteración de la numeración de los artículos se debe a la intervención de los impresores del *Diario*, que, situando el primitivo artículo 101 como tercer párrafo del artículo anterior, adaptan a esa nueva y errónea ubicación toda la numeración posterior del articulado. Así, en el impreso el título IX consta de siete artículos (100-106), uno menos que en el manuscrito (100-107). No es que sea un error especialmente evidente a lecturas poco atentas o sólo pendientes del contenido, y no de la numeración, del articulado, pero es difícil pensar que no hubiese sido advertido al menos por los miembros de la comisión de Constitución, que acababan de terminar su labor dictaminadora y habían de recordar detalles del texto fruto de sus esfuerzos.

O no se advirtió el error, o se estimó que la nueva distribución en artículos de la materia presupuestaria era preferible a la original. Hace pensar así el hecho de que en las sesiones en las que se consideraron individualmente, para su discusión y eventual aprobación, los artículos a los que nos venimos refiriendo, la redacción, distribución y numeración que se tuvieron en cuenta fueron las del dictamen impreso. Con ellas se aprobaron, y en los números del *Diario* correspondientes a esas sesiones se reproducen de nuevo dichos artículos en la misma forma en la que los transcribimos más arriba, en la columna de la derecha ⁷².

Las modificaciones sucesivas de nuestro conjunto de artículos tuvieron su causa en dos circunstancias que ya no son nuevas en estas páginas: no se trata sólo de que la comisión de Constitución introdujese, siguiendo su práctica habitual, alteraciones de verdadero peso; es que, además, la comisión trabajaba sobre un texto que toma como base la versión manuscrita del dictamen inicial. Es eso lo que explica que la distribución y numeración

72. Para el artículo 100, dividido en tres párrafos, DSCC IV, número 81 (sesión de 24 de mayo de 1869), pp. 2298-2300, abriéndose una discusión que no afecta en ningún momento a la estructura del artículo. Para los restantes, que se aprueban sin discusión, DSCC IV, número 82 (sesión de 25 de mayo de 1869), pp. 2328-2329.

originaria acabe siendo la de la versión final de la Constitución, a despecho de toda la tradición impresa que las normas que nos ocupan habían tenido hasta el momento: el título IX vuelve a constar de ocho artículos (desde el 100, de nuevo dividido en sólo dos párrafos, al 107), y no de los siete (100-106) que fueron individualmente consiguiendo la aprobación de la cámara. Como mejor pueden apreciarse las dos circunstancias dichas es mediante la reproducción, a dos columnas, de los textos pertinentes. En este caso se transcribe en la de la izquierda el texto manuscrito que recibe la comisión de Constitución para su revisión final, y en la de la derecha la versión aprobada definitiva y globalmente por las Cortes (DS). En cursiva se destaca lo introducido o alterado por la comisión de Constitución ⁷³:

Artículo 100- El Gobierno presentará todos los años á las Córtes los presupuestos de gastos y de ingresos, expresando las alteraciones que haya hecho en los del año anterior.

Cuando las Córtes se reúnan el primero de febrero, los presupuestos habrán de presentarse al Congreso dentro de los diez días inmediatos á su reunion.

Artí [sic] 101 El Gobierno presentará igualmente, con los presupuestos la liquidacion del último ejercicio con arreglo á la ley.

Artículo 102 Ningun pago podrá hacerse sino con arreglo á la ley de presupuestos ú otra especial y por orden del Ministro de Hacienda, bajo la responsabilidad del Director del Tesoro público.

Art. 100. El Gobierno presentará todos los años á las Córtes los presupuestos de gastos y de ingresos, expresando las alteraciones que haya hecho en los del año anterior.

Cuando las Córtes se reúnan el 1.º de Febrero, los presupuestos habrán de presentarse al Congreso dentro de los diez días *siguientes* á su reunion.

Art. 101. El Gobierno presentará *al mismo tiempo que* los presupuestos *el balance* del último ejercicio, con arreglo á la ley.

Art. 102. Ningun pago podrá hacerse sino con arreglo á la ley de presupuestos ú otra especial, y por orden del Ministro de Hacienda, *en la forma y bajo la responsabilidad que las leyes determinen*

73. Y que la comisión anota al margen o entre líneas del manuscrito sobre el que trabaja, según ya sabemos: ACD, Serie General, leg. 163, exp. 9. A los lectores más detallistas les interesará también saber que las variaciones que se aprecian en la columna de la derecha no resaltadas en cursiva son normalmente opciones exclusivas del *Diario de Sesiones* la mayúscula de «Deuda» es el caso más señalable, pues se mantendrá regularmente en las ediciones posteriores (cfr. cuadro 2).

...

Artículo 104 La deuda pública está bajo la salvaguardia especial de la Nacion.

...

Art. 104. La Deuda pública está bajo la salvaguardia especial de la Nacion.

No se hará ningun empréstito sin que se voten al mismo tiempo los recursos necesarios para pagar sus intereses

Se ha vuelto, efectivamente, a la distribución originaria, ahora definitiva con las alteraciones diversas introducidas por la comisión de Constitución. Esta se esmera hasta tal punto —repárese en la sustitución de términos del párrafo segundo del artículo 100— que hace inútil cualquier intervención posterior: de hecho, la comisión de corrección de estilo no toca los artículos transcritos ⁷⁴. Dejemos ahora de lado, pues no es este lugar el adecuado para profundizar en tal cuestión, la consideración del alcance posible de las alteraciones más sustantivas (las de los artículos 102 y 104) introducidas por la comisión de Constitución ⁷⁵. Sus integrantes mantuvieron aquí su independencia de criterio, no sólo frente al de la mayoría de los diputados, como era su costumbre, sino incluso frente al de los impresores del *Diario*, cuya versión del título IX no logró a la postre imponerse. Impresos y manuscritos explican la particular historia de este título, de cuyas fuentes un examen parcial sólo puede generar confusión ⁷⁶.

74. ACD, Serie General, leg. 163, exp. 10.

75. Las monografías más extensas dedicadas con perspectiva histórica a la materia presupuestaria o no llegan a nuestra cronología o no entran en los detalles que nos ocupan: son, respectivamente, los casos de E. LÓPEZ ESCOBAR FERNÁNDEZ, *Los orígenes del Derecho presupuestario español*, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1971, y F. ESCRIBANO LÓPEZ, *Presupuesto del Estado y Constitución*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales (Estudios de Hacienda Pública), 1981, atendiendo este último a la Constitución de 1869 en pp. 98-110 y 117-121. Siempre quedan, desde luego, el análisis conciso y los escuetos datos de A. CARRO MARTÍNEZ, *La Constitución* (nota 27), pp. 367 y ss., quien no señala antecedente para el espectacular añadido del artículo 104.

76. Advértase en las perplejas notas de D. SEVILLA ANDRÉS, *Constituciones* (nota 55), p. 538, a quien en todo caso cabe el mérito de señalar todos los cambios. A. CARRO MARTÍNEZ, *La Constitución* (nota 27), sólo alude al caso de los artículos 100/101, atribuyendo abiertamente a la comisión de corrección de estilo la decisión de dar al definitivo 101 «articulación propia desviándose de la

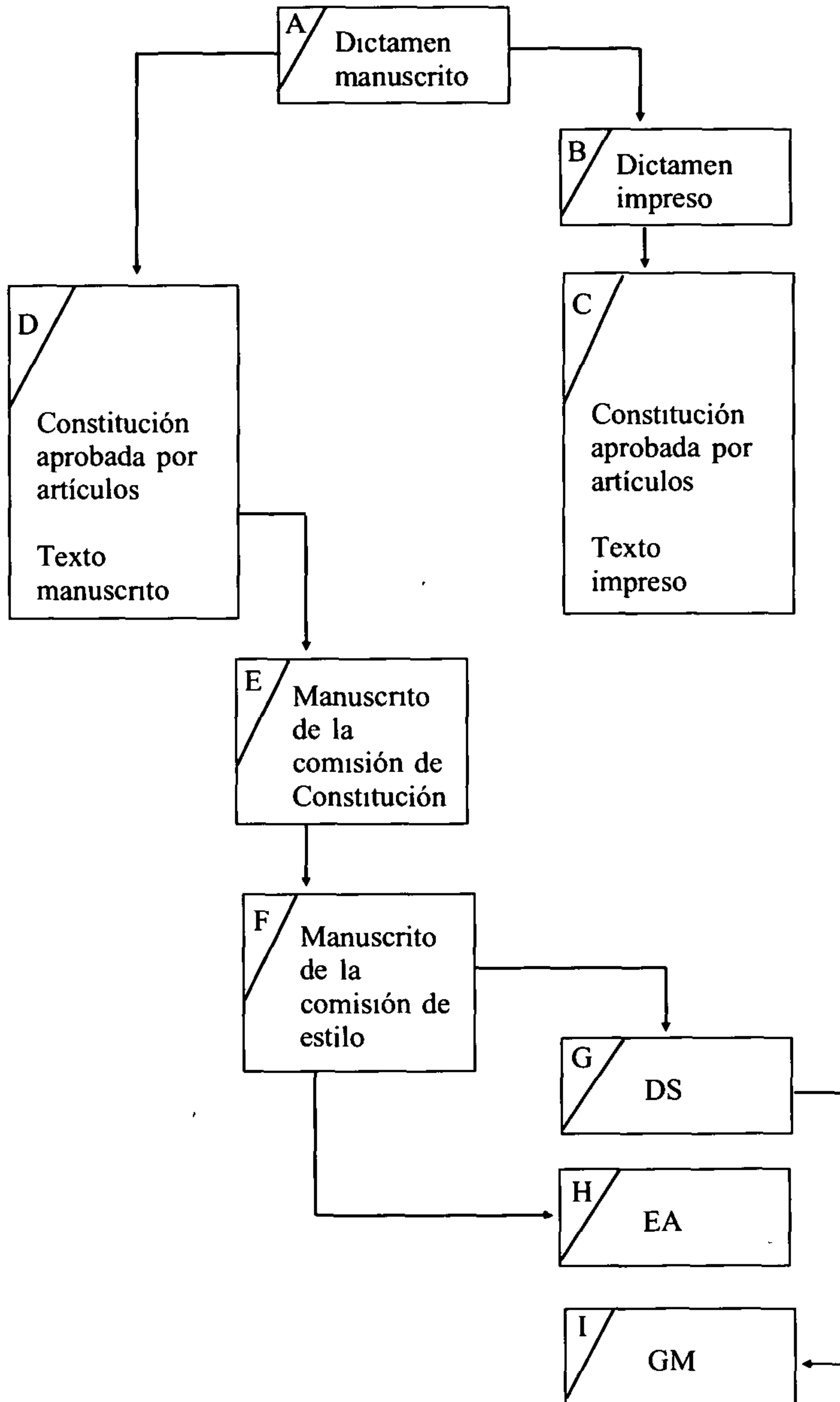
Y lo verdaderamente relevante ahora, a nuestros efectos, tiene precisamente que ver con esa peculiar relación entre impresos y manuscritos en el proceso de formación de la Constitución de 1869. Con lo visto hasta el momento poseemos datos suficientes para intentar reconstruir la posición relativa de cada una de las lecciones que fue presentando, a lo largo del tortuoso procedimiento constituyente, la norma fundamental. La reconstrucción ha de ser desde luego hipotética en muchos aspectos, pero la que se plasma en el cuadro 5 se basa, según creo, en las hipótesis más sólidas que las fuentes permiten.

No se trata de un *stemma*. Es una simple representación gráfica en la que cada elemento no remite a un determinado ejemplar, manuscrito o impreso, sino a un estado del texto que puede estar representado por una pluralidad de ejemplares. Su disposición permite distinguir, a uno y otro lado de un imaginario eje que cruzase verticalmente el centro del diagrama, el *iter* manuscrito (a la izquierda) y el *iter* impreso (a la derecha) de la Constitución hasta las primeras impresiones del texto en su disposición definitiva. En lo que se refiere a éstas, representadas en la parte más baja del cuadro, no se hace más que plasmar lo ya sugerido en apartados anteriores: el manuscrito corregido por la comisión de estilo se considera modelo de DS, así como también de EA; DS es, por su parte, el texto autorizado de la Constitución que se envía al ejecutivo a efectos de publicación oficial (GM, aunque no únicamente, según sabemos).

Lo que muestra de novedoso el cuadro 5 no es esa parte final, sino el resto del diagrama. En su aspecto fundamental se apoya en los datos que, sobre la base del artículo 62 y del título IX, se han ido poniendo de relieve en el presente apartado. El dictamen manuscrito del proyecto de Constitución (A), ha de ser nuestro punto de partida. Una vez impreso (B), comienza la discusión de la Constitución por artículos. Mientras dura la discusión, en el

pauta señalada por nuestras anteriores Constituciones, que siempre regularon juntamente el proyecto de presupuestos y el balance del último ejercicio con arreglo a la ley» (pp. 368-369); piénsese que, considerado hasta sus últimas consecuencias, el planteamiento de Carro lleva necesariamente a elevar a los impresores del *Diario* a la categoría de guardianes de la tradición constitucional.

CUADRO 5
Proceso de formación del texto de la Constitución de 1869



Diario de Sesiones se van imprimiendo los distintos artículos, que, siempre en su condición de textos leídos antes del debate y eventualmente en su condición de normas aprobadas, aparecen redactados siguiendo el tenor del dictamen impreso. El conjunto de esas impresiones del *Diario* es lo que constituye el estado del texto de la norma fundamental al que denominamos C en el gráfico. Paralelamente, y también al hilo de la discusión, lo que de ésta resulta se va anotando en los márgenes de un ejemplar de A: el conjunto de esas anotaciones, en tanto modifica el dictamen original —es lo que ha querido representarse con su disposición un tanto marginal en el cuadro—, conforma el estado del texto al que hemos llamado D. No son iguales D y C porque ya eran distintos A y B, merced a errores achacables a los impresores del *Diario de Sesiones*. La comisión de Constitución lleva a efecto su fundamental labor de revisión sobre la base de D, produciendo un texto E que pasa a la comisión de corrección de estilo. El texto F incluye las correcciones estilísticas de esta segunda comisión.

El dato crucial queda plasmado en el cuadro con singular claridad: el *iter* impreso de la norma constitucional (B-C) queda en vía muerta, siendo el *iter* manuscrito (A-D-E-F) el relevante para reconstruir la peculiar historia de la formación de la ley fundamental de 1869. Se comprende por qué todo intento de explicación de cualquier estado del texto a partir de G, sobre la base de B o de C, está siempre condenado al fracaso: tales intentos implican sortear un vacío que sólo puede ser integrado mediante el estudio de trabajos parlamentarios cuya única huella es la que deja la pluma, húmeda de tinta, resbalando sobre el papel.

Ese modo de escritura condiciona los usos parlamentarios, provocando efectos de especialísimo interés para esta exposición. La relevancia de los textos manuscritos implica también necesariamente la relevancia del método más rápido y directo para comunicar su contenido a una pluralidad de interesados: su lectura de viva voz.

11. CONSTITUCIÓN ORAL Y CONSTITUCIÓN ESCRITA

Volvemos así a nuestro argumento. No quiere ser objeto de este limitado trabajo explorar las posibilidades, mayores o menores, que abre la cuestión de la oralidad y la escritura trasladada al terreno de la historia constitucional ⁷⁷. Las breves consideraciones que aquí interesan están directamente ligadas al argumento que venimos desarrollando. Y la primera es ésta: aunque finalmente topemos con un texto, pues alguno ha de ser efectivamente leído de viva voz ante las Cortes, éste ya no tiene trascendencia alguna para nuestras más iniciales comprobaciones y para los objetivos que vinieron desde el principio guiando estas páginas. Las mayúsculas y minúsculas no se oyen, y diferencias que son patentes sobre el papel quedan en el aire desdibujadas: seguramente el oyente diputado no podría advertir con claridad —salvado el caso de la rara concurrencia de pronunciación exquisita, fino oído, y excelentes condiciones acústicas de la sala— si el texto a cuya lectura hubo de proceder el Secretario de las Cortes seguía o no la norma, luego plasmada en 1869-CL, de no escribir jamás «x» ante consonante, sino siempre «s» en los casos pertinentes, opción de escritura que al menos desde 1726 se entendía dependiente del lenguaje oral y que ya en 1850 podía reputarse incorrecta ⁷⁸; quizás tampoco podría notar la presencia o no de la primera preposición que aparece en el artículo 94, de la que carece la versión parla-

77. Mucho más que una introducción ofrece C. PETIT, «Oralidad y escritura, o la agonía del método en el taller del jurista historiador», en *Historia Instituciones. Documentos*, 19 (1992), pp. 327-379.

78. «Discurso proemial de la ortographia de la Lengua Castellana», en el *Diccionario de Autoridades* (edición facsímil de la de 1726) Madrid, Gredos, 1964, pp. LXI y ss., especialmente p. LXVIII; *Prontuario de Ortografía de la Lengua Castellana dispuesto de Real orden para el uso de las Escuelas Públicas por la Real Academia Española con arreglo al sistema adoptado en la novena edición de su Diccionario*, Madrid, Imprenta Nacional, tercera edición, 1850, nota 1 en p. 17. En cuanto a lo demás, si carezco de datos para enjuiciar la pronunciación del Secretario de las Cortes, y ninguna certeza cabe sobre la capacidad auditiva de cada uno de los diputados, alguna noticia tenemos sobre las condiciones acústicas de la cámara, que no se estimaban ideales al entenderse imposible tomar notas taquigráficas desde las tribunas (DSCC II, número 52, sesión de 17 de abril de 1869, pp. 1135-1136, intervención del diputado Maisonnave en el curso del incidente ya reseñado más arriba, en notas 10 y 46).

mentaria («nombra los magistrados») y no la oficial («nombra á los Magistrados»), en una suerte de duplografía que puede comprobarse en las más arriba transcritas lecciones de EA y GM. La puntuación sí se oye, pero sólo es trascendente en la escasa medida en que, junto a otros elementos propios de la prosodia, otorga al texto la respiración, ritmo o cadencia que se requieren para no provocar alteraciones de sentido.

La segunda observación es de mayor alcance. La consideración del fenómeno de la oralidad en una discusión como la que nuestras páginas conducen es especialmente interesante porque permite dar nueva luz a una idea ya más arriba expuesta. Hablábamos entonces de un tenor sustancial de la Constitución que era el vehículo de su mensaje y que no se veía alterado por secundarias diferencias ortográficas: sabemos que valorar una tal disposición de la realidad podría llevarnos a una discusión interminable; a nuestra exposición, en cualquier caso, no interesa tanto valorar dicha posibilidad como simplemente entenderla posible. Y precisamente un «texto oral», o el tenor oral de un texto constitucional, es lo que puede pensarse más cercano a la realidad de una Constitución que existe por encima y más allá de su plasmación material y concretísima en tinta y papel, siendo justamente criterio de la trascendencia o intrascendencia de las alteraciones sufridas por sus diversas versiones escritas. La noción no se corresponde exactamente con el concepto de original como texto ideal en sí inexistente pero que refleja del todo la intención o la voluntad del autor, concepto procedente del campo de la crítica textual aquí rechazable por la subjetividad (intención, voluntad) que domina en su definición ⁷⁹.

Entendida en el sentido objetivo que aquí más nos interesa, hay una clave de uso para el investigador que permite acercarse a esta inaccesible e inaprehensible Constitución de tenor sustancial: la única vía que conozco es la del conocimiento y utilización del mayor número posible de ediciones, especialmente aquellas a las que ha de darse especial valor por entenderse contemporáneamente auténticas u oficiales, o por asignárseles atributo similar.

79. A. BLECUA, *Manual* (nota 17), especialmente pp. 61 y 69.

Sólo así el criterio del estudioso, no siendo gratuito, le permitirá decidir de modo seguramente cercano a como lo haría si pudiera directamente conocer ese fantasmagórico tenor sustancial del que hablamos. En el estado actual de nuestros conocimientos, no me parece más descabellado considerar idénticos los textos de EA, DS, GM, y EO porque en lectura de viva voz resulten iguales para el oyente, que considerarlos distintos porque hacen un uso diferente de la distribución de mayúsculas y minúsculas.

12. ALGO QUE QUEDA POR HACER Y ALGO QUE YA NO PUEDE HACERSE

Me he referido al estado actual de nuestros conocimientos, y no aludo sólo a los jurídicos, sino también a los filológicos, o más exactamente al dominio de éstos por quienes cultivamos aquéllos. Pocas cosas tan pertinentes en el estudio de estas cuestiones como tomar la referencia general de la norma escrita —y de su grado de fijación alrededor de 1870— del castellano en otros campos, técnicos o literarios, y no sólo en el jurídico. Podrá así identificarse la problemática general y situar dentro de ella la peculiaridad, si la tiene, del derecho.

No parece, de todos modos, que los eventuales resultados de esta vía de indagación puedan llegar a ser definitivos por sí solos. La consulta de reglas ortográficas decimonónicas establecidas por la Real Academia Española muestra que en el uso de mayúsculas tenía, como hoy tiene, amplio campo la libre decisión de quien escribe. Hay, desde luego, reglas que se pretenden fijas, y alguna que nos afecta especialmente parece haberse tenido en cuenta en las sucesivas versiones del texto: en 1850 se prescribía que «los nombres de dignidad se escribirán con mayúscula cuando estén solos en la oracion; como el *Papa*, el *Cardenal*, el *Rey*, el *Duque*, el *Marqués*; pero no cuando se les agregue el nombre propio ó el de su reino ó estado» Mas en otros casos la aplicación de la regla dependería de la interpretación que de ella se hiciese: «Los nombres que se llaman colectivos porque comprenden á muchas personas ó cosas juntas, como *reino*, *provincia*, *consejo*, &c., se

escribirán con letra mayúscula cuando intervengan en la oración haciendo en ella un papel principal o notable»⁸⁰. Papel principal o notable en la oración no ha de suponer necesariamente, en nuestro caso, papel principal o notable en el sistema institucional de la Constitución, siendo la que acaba de expresarse una segunda valoración añadida que no responde ya sólo a normas ortográficas.

Éstas llegaron, en cualquier caso, a hacerse eco de particularidades estrictamente institucionales: en 1870 se prescribía que «los sustantivos y adjetivos que compongan el nombre de una institución, de un cuerpo ó establecimiento notable se escribirán también con mayúscula, como *el Supremo Tribunal de Justicia...*» En la misma fecha, y sin que pueda hablarse propiamente de prescripción, se constataba la especialidad del lenguaje jurídico escrito, pues «en las leyes, decretos y otros documentos oficiales, y en los reglamentos y correspondencia de toda clase de corporaciones, suelen escribirse con mayúscula todas las palabras que expresan poder, dignidad ó cargo importante, como *Rey, Regente, Trono, Corona, Monarquía, Estado, Gobierno, Ministro, Senador, Diputado, Autoridad, Justicia, Magistrado, Juez, General, Jefe, Gobernador, Alcalde, Presidente, Director, Consiliario, Secretario, etc.*»⁸¹.

Resulta claro que con las reglas que se han venido transcribiendo puede darse una explicación simplemente ortográfica a

80. Véase el *Prontuario* de 1850 (nota 78), «De las letras mayúsculas», Reglas 6.^a y 7.^a, p. 22. Era ésta una preceptiva ya con cierta tradición: las reglas citadas prácticamente equivalen a las numeradas IV y VI en la *Ortografía de la Lengua Castellana, compuesta por la Real Academia Española Octava edición notablemente corregida*, Madrid, Imprenta Real, 1815, pp. 74 y 75. Y era una preceptiva que la Academia mantendría, no faltando las citadas reglas en posteriores ediciones facilitadas: *Prontuario de Ortografía Castellana, en preguntas y respuestas, arreglado por la Real Academia Española*, Madrid, Imprenta de José Rodríguez, cuarta edición, 1876, p. 7.

81. *Gramática de la Lengua Castellana, por la Academia Española Nueva edición, corregida y aumentada*, Madrid, Rivadeneyra, 1870, reglas 6.^a y 7.^a en pp. 312-313, en las que también se incluyen, con variantes, las reglas a las que se refiere la nota 80. La preceptiva ortográfica de 1870 sería recogida, con variaciones mínimas, en la edición de 1888, que añade «Príncipe» y «República» en la lista de términos que acaba de reproducirse en el texto: Real Academia Española, *Gramática de la Lengua Castellana. Nueva edición*, Madrid, Viuda de Hernando y Compañía, 1888, pp. 351-352.

prácticamente la totalidad de las opciones regulares de mayúsculas y minúsculas tomadas en las distintas ediciones de la Constitución de 1869. En concreto, la última de las reglas transcritas puede vaciar prácticamente de sentido cualquier conclusión que quisiera extraerse del juego de mayúsculas y minúsculas que abría, con cita de Clavero, este trabajo: «leyes», «Autoridades», y «Jefes». Y ello aun sin eludir el problema, por otra parte banal, de las fechas: la regla en cuestión es de 1870, posterior por tanto a la Constitución; pero, propiamente, la regla no es tal, sino mero reconocimiento por parte de la Academia de una práctica ya con alguna tradición. O con mucha, si se tiene maliciosamente en cuenta la proverbial falta de reflejos que ya entonces se imputaba a la institución⁸².

Las reglas últimamente entrecomilladas son especialmente interesantes también porque muestran que la versión de las ediciones oficiales adopta una norma ortográfica más cercana a la que refrenda la Academia en 1870 que la que aplica la versión parlamentaria, y ello a pesar de que tanto en la comisión de Constitución como en la de corrección de estilo se sentaban diputados que fueron también académicos: en la primera, Antonio de los Ríos y Rosas y Salustiano de Olózaga; en la segunda, Pedro Antonio de Alarcón. Ríos Rosas era académico electo desde 1864 (sillón T), pronunciando su discurso de ingreso en 1871, la misma fecha en que formalmente ingresara Olózaga, elegido para ocupar el sillón N que quedara vacante en octubre de 1868. Pero dada la personalidad de ambos, el contacto entre las dos instituciones, Cortes y Academia, se traduce en la presencia de la política en

82. El uso de mayúsculas de «poder, dignidad, o cargo importante» no era, por lo demás, monopolio del lenguaje jurídico escrito. Para un bien significativo ejemplo de su uso literario, y un no menos significativo desprecio de dicho uso por la edición moderna, aun la más rigurosa, véase el criterio de E. F. Florensa expreso en p. 55 del «Prólogo» a su edición de la más célebre obra del primer corrector de estilo de la Constitución de 1869: PEDRO ANTONIO DE ALARCÓN, *El sombrero de tres picos* (edición, prólogo y notas de E. F. Florensa; estudio preliminar de S. Beser), Barcelona, Crítica (Biblioteca Clásica, 102), 1993. Nada aportan a nuestra indagación estudios específicos sobre el estilo del corrector: A. SORIA ORTEGA, «Ensayo sobre Pedro Antonio de Alarcón y su estilo», en *Boletín de la Real Academia Española*, 31 (1951), pp. 45-92 y 461-500, y 32 (1952), pp. 119-145.

la segunda, y no de la filología en la primera, por mucho que pueda episódicamente documentarse el interés de alguno de ellos por la pureza lingüística de los textos jurídicos discutidos en el parlamento: se ha destacado que Olózaga, ante «un dictamen de redacción poco literaria» reaccionó diciendo que «está visto que además de libertad tenemos que enseñar gramática» En cuanto a Alarcón, ya escritor conocido en 1869, ingresó en la Academia en fecha posterior, ocupando el sillón H desde 1875⁸³. No eran, en cualquier caso, excepciones en una época en la que tantas veces la vida política se mezclaba con la de las Academias merced a la doble condición de sus protagonistas: diputados en las constituyentes de 1869, y académicos de la Española antes o después de esa fecha, fueron Antonio Cánovas del Castillo, Emilio Castelar, Juan Valera o Eduardo Benot, llegando este último a mostrarse, creo que excepcionalmente, tan competente en el campo de la política como en el de la filología⁸⁴.

Que alterar las normas ortográficas supusiera cambiar la significación de lo escrito no parece ser, por último, asunción general entre los especialistas de la lengua mediado el siglo XIX⁸⁵: la

83. La anécdota de Olózaga la relata FRANCISCO CAÑAMAQUE, *Los oradores de 1869* (1879), Madrid, Librerías de Victoriano Suárez y Simón y Compañía, 2.^a ed. corregida, 1887, p. 185. Tomo los datos restantes de la voz «Academia» y de las voces dedicadas a Ríos Rosas, Olózaga y Alarcón en la *Enciclopedia Espasa* (nota 10), más completas —faltando en todo caso la fecha de elección como académico de Olózaga— en los extremos que aquí interesan que los artículos correspondientes publicados en M. Artola (dir.), *Enciclopedia de Historia de España, 4: Diccionario biográfico*, Madrid, Alianza, 1991, firmados por J. I. Marcuello Benedicto (Olózaga), J. J. Moreno Luzón (Ríos Rosas), y J. Alcina Franch (Alarcón); para estas cuestiones biográficas puede resultar útil como punto de partida el «Apéndice II. Cuadro de diputados a las constituyentes de 1869», de S. PETSCHEN, *Iglesia-Estado, un cambio político. Las constituyentes de 1869*, Madrid, Taurus, 1974, pp. 357-427.

84. R. JIMÉNEZ GÁMEZ, *La cuestión educativa en Eduardo Benot*, Cádiz, Diputación Provincial, 1985, especialmente pp. 49 y ss.

85. Aunque la ausencia no sea por sí sola demostrativa, falta cualquier indicación tanto en el *Prontuario* de 1850 (nota 78) como en la *Gramática* de 1870 (nota 81). La *Ortografía* de 1815 (nota 80) no dejaba, sin embargo, de pronunciarse (pp. 71 y 72): «El oficio y uso de las letras, de que se ha tratado en la primera parte, no bastan por sí solos para escribir con propiedad: porque no pueden declarar los accidentes de las palabras, como son si estas se han de escribir con letras mayúsculas, y si han de tener los puntos que llaman de ora-

ortografía pudo llegar en esas fechas a conceptuarse como estudio de la forma de las palabras desentendido de la influencia que dicha forma pudiese tener en su significado⁸⁶. La consideración de la ortografía como contenido propio de la gramática no era unánime, manifestándose una tendencia que, aun manteniendo como parte de la gramática el estudio morfológico —análisis o analogía son algunas de las denominaciones entonces utilizadas—, sitúa a la ortografía fuera de su campo⁸⁷: de hecho, en las sucesivas *Gramáticas* de la Academia, desde la de 1771, la ortografía no es objeto de tratamiento hasta 1870, dedicándosele antes de esa fecha obras específicas que ya conocemos⁸⁸.

ción, los acentos y otras notas que varían muchas veces la significación de las mismas palabras y el sentido de lo escrito... Estas letras [las mayúsculas] se usan en lo escrito para distinguir las voces que son notables por su significación, ó se indican como tales.»

86. Véanse las referencias bibliográficas de la nota siguiente. No puede decirse, sin embargo, que faltase la polémica o que ésta no fuera apasionada: Andrés Bello, tan significado en el campo de la filología como en el del derecho, fervoroso defensor de la simplificación ortográfica y de la adecuación de la escritura al habla, respondía a uno de sus objetores que aun éste habría de admitir «que para confundir á *ora* sustantivo con *ora* conjunción se necesitaría ser más que medianamente estúpido» («Ortografía» (1844), en sus *Opúsculos gramaticales*, II, Madrid, M. Tello, 1891, pp. 243-266, especialmente p. 256).

87. J. J. GÓMEZ ASENCIO, *Gramática y categorías verbales en la tradición española (1771-1847)*, Salamanca, Universidad, 1981, pp. 37-41. Es obra que, a pesar de ofrecer las indicaciones dichas, no se traza como objetivo el estudio específico de la ortografía. En las páginas dedicadas al nombre (sustantivo y adjetivo) como clase de palabras, no hay alusión a la problemática de la utilización de mayúsculas. Es tratamiento que también falta en la obra del mismo autor, complementaria de la citada, *Subclases de palabras en la tradición española (1771-1847)*, Salamanca, Universidad, 1985, especialmente pp. 49 y ss., que se ocupan de las subclases «nombre propio» y «nombre común», con algún ejemplo en cualquier caso interesante: el que aparece en la obra de Pelegrín (1825) sobre el término «rey» aconsejaba un uso diverso al que recomendaría la Academia en 1850. La cronología utilizada por Gómez Asencio se queda un tanto corta para las fechas que nos importan, pero la misma razón de no avanzar más en el siglo merece aquí ser destacada: 1847 es punto de inflexión en la historia que a Gómez Asencio interesa por ser fecha de aparición de la *Gramática* de Andrés Bello, la obra mayor filológica de un eminente jurista.

88. *Gramática de la Lengua Castellana, compuesta por la Real Academia Española*, Madrid, Joachin de Ibarra, 1771; para la de 1870, véase referencia de nota 81.

Es claro que las breves indicaciones que preceden no excusan estudios específicos y detenidos, pues ni evitan el tedioso trabajo de comprobar la aplicación de la norma ortográfica yendo más allá de la mera constatación de su definición por la Academia, ni hacen superflua la pregunta sobre las causas posibles de tal misma definición⁸⁹. La labor es especialmente importante dado que carecemos de fuentes específicas —o al menos no sé que hayan sido hasta la fecha señaladas— para saber si los problemas que nos han ocupado eran tales para quienes los vivieron o no. Desde luego no estoy entre los que piensan que todo aquello que no era un problema para los contemporáneos tiene que dejar de serlo para el historiador, pero la respuesta a alguna que otra concretísima pregunta iluminaría de modo apreciable nuestro objeto de estudio. ¿Utilizaba Federico Rubio su lujoso ejemplar de la Constitución (FR), en algunas ocasiones tan cercano a la versión parlamentaria (además de lo ya señalado, sigue también su pauta en la preposición perdida del artículo 94 que nos ocupaba incidentalmente párrafos atrás) y en otras tan peculiar? ¿O quizás prefería tener a mano una edición oficial? ¿Suscitó sus comentarios, o los de cualquier otro parlamentario, la diferencia patente entre ediciones? ¿Preocupó el dato a los juristas? A esta última pregunta apenas alcanza a responder un comentario de Francisco Cañamaque, seguramente de poco valor como base para argumentar, pero que no deja de arrojar su delgado rayo de luz sobre el asunto. El jurista Cañamaque, autor de una obra titulada *El Derecho* y de un *Manual de Derecho Administrativo*, fue también, como se sabe, apasionado de la oratoria parlamentaria, publicando sobre la cuestión un conocido libro ya citado en estas páginas; en el capítulo que en él dedica a Cánovas, hace referencia a su condición de miembro de la Real Academia Española, elogiando su actitud de

89. Si hemos de creer en la veracidad de un impreciso pasaje de Andrés Bello, los motivos de la Academia fueron alguna vez, y en un sentido bien particular, jurídicos: «Dícese que estaba ya para promulgarse la regla general de la sustitución de la *i* á la *y* en todo diptongo grave terminado por *y*, cuando uno de sus miembros hizo presente que, adoptándose generalmente la regla, sería preciso corregir la ortografía de la estampilla con que se firmaban los despachos y provisiones reales, *yo el rey*, dificultad que á los señores académicos pareció insuperable» («Ortografía» (nota 86), pp. 248-249).

inasistencia a las sesiones de la institución: Cánovas no es de los que pasan «noches y noches» discutiendo «si *beafteck* se debe escribir con k ó sin ella. No señor, Cánovas no es de esos; Cánovas es de los que, sin k ó con k, se comen el *beafteck* y disputa concluida»⁹⁰.

Cierto es que puede hallarse contrapunto a lo que sugiere Cañamaque: en 1871 un discurso de Joaquín Manuel de Moner y de Síscar conceptuaba tan estrechas las relaciones entre «idioma» y «legalidad», que su autor estimaba posible hablar de una «cacografía jurídica» a cuya virtualidad o trascendencia no llegaba, lamentablemente, a hacer referencia alguna⁹¹.

Si, más allá de los insuficientes y contradictorios comentarios que acaban de señalarse, las opiniones o discusiones sobre nuestra cuestión faltan, parece más prudente alinearse en pro de la conclusión de que la ortografía constitucional (superados, es obvio, ciertos mínimos bien difíciles de señalar) no resultaba de especial importancia política o jurídica. Pero seamos aún más prudentes y concluyamos de otro modo: ya que la prueba de la negación no es posible darla —a salvo, claro, de indicios cuya consideración excesivamente detenida sometería al lector a una inmerecida tortura—, la de la afirmación todavía se espera.

Y de la conclusión más general a la más concreta y de importancia menor dentro de las que pueden extraerse de este trabajo; valga por eso, que no por otra cosa, su indicación en los tramos finales del mismo. Si sabemos que cada impresión, por azar o de intento, introduce particularidades que la hacen distinta, y esto sucede hasta en las originales, ¿quién podrá ya fiarse de cualquiera de las ediciones actuales, incluso de las más escrupulosas siempre que medie un proceso de reescritura del texto?

90. FRANCISCO CAÑAMAQUE, *Los oradores* (nota 83), pp. 48-49.

91. «Influencia del idioma sobre la legalidad y de esta sobre aquel. Discurso leído en el acto de apertura del curso de 1871 á 1872 en el establecimiento literario de Cervuna de la villa de Fonz, por su director y profesor...», en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 40 (1872), pp. 215-231, especialmente p. 221. Pese a la importancia real del asunto («Igualmente se relacionan... la gramática particular y el derecho foral», p. 227), y aparte pasajes especialmente felices, parece el autor más preocupado por la forma que por el fondo de su discurso; es coherente, pero dificulta su valoración.

1869-GM ha sido hasta el momento para nosotros el texto de la *Gaceta de Madrid* según la edición de Raquel Rico. Tras la lectura de nuestras páginas, poca explicación habrá que dar al lector para convencerle de que hubiera sido más coherente distinguir 1869-GM (lección de la *Gaceta* según la propia *Gaceta*) de 1869-RR (lección de la *Gaceta* según Raquel Rico); de hecho seguramente hace ya tiempo que el lector se habrá preguntado por qué el autor seguía actitud tan contradictoria con sus propios presupuestos. En efecto: incluso admitiendo de antemano, como se debe, el atentísimo cuidado de la editora en la muy ingrata tarea de corrección de pruebas, el riesgo de erratas en la reescritura es patente, y el resultado es, si las hay —y la conclusión con mayor razón ha de aceptarla quien más escrupuloso sea en estas cuestiones—, un texto diferente. Acudir directamente a la *Gaceta de Madrid* hubiera sido ya la actitud lógica de un estudioso interesado que hubiera seguido los primerísimos pasos que, en el terreno de nuestras comprobaciones, dimos en el apartado 1. Y no sólo lógico, sino necesario le hubiera sido acudir directamente a las páginas de la *Gaceta de Madrid* si, tras las primeras comprobaciones dichas, hubiera seguido el trámite intermedio de consultar un ejemplar, que seguramente tendría a mano, de una de las más conocidas —y hasta muy recientemente también de las más seguidas— colecciones de textos constitucionales: la recopilada y prologada por Enrique Tierno Galván. Citando expresamente como fuente la *Gaceta de Madrid* de 7 de junio de 1869, esta edición muestra una distribución de mayúsculas y minúsculas en los artículos 22 y 31 que, en nuestro cuadro 1, la hubiera situado como idéntica a DS y EA («leyes», «autoridades», «Reino», «jefes»), esto es, a la versión parlamentaria⁹²: nuestro estudioso hubiera acudido directamente entonces a la *Gaceta* con la curiosidad añadida de ver quién de los dos editores, Enrique Tierno o Raquel Rico, traiciona la que dice ser su fuente.

92. *Leyes políticas españolas fundamentales (1808-1978)* (1968), Madrid, Tecnos, 2.^a ed. 1979, pp. 112 y ss. La edición de D. SEVILLA ANDRÉS (*Constituciones* (nota 55), pp. 521 y ss.) toma como base DS.

Ni empece la memoria del primero decir que es su edición la traidora, ni salva la de la segunda la ausencia de erratas, pues irremediablemente las hay. Existe, efectivamente, una edición 1869-RR distinta de otra que más merece la denominación 1869-GM, y no sólo es cuestión de erratas⁹³. Finalmente, y a pesar del título general de la colección en que se incluye, 1869-RR no incorpora la edición oficial de la Constitución de 1869, sino sólo una de las ediciones que con tal carácter en su tiempo se imprimieron. No se quiere restar méritos a 1869-RR: sólo quien con cierta profundidad examine las cuestiones que nos han venido ocupando puede apreciar hasta qué punto, y a salvo de lo ya dicho, está cuidada una edición que ha contribuido a abrir campos poco o nada explorados y ha sido además causa, entre otras, del efecto de estas páginas. Pero otros modos de reproducción habrá que seguir en el futuro para poner a disposición de los estudiosos textos como los múltiples y diversos de la Constitución de 1869⁹⁴.

13. EPÍLOGO: OTRA VUELTA DE TUERCA

Al menos en una convención básica reposa todo lo dicho. Si alguna comunicación ha habido entre autor y lector a lo largo de los epígrafes anteriores, ello se ha debido sobre todo a que tanto quien escribe como quienes leen han venido considerando como

93 Sino también de alteración tipográfica. El lector que compare los epígrafes de títulos en GM y en RR advertirá las diferencias: los de GM están dispuestos en la misma manera en que más arriba se describieron los de EO (negrita para epígrafes de títulos, versalitas para los de secciones), sin poder establecerse por tanto una conclusión clara acerca de la relevancia relativa de los de títulos y secciones; debo decir además que mi interés por esos epígrafes proviene de una de las enriquecedoras conversaciones con Raquel Rico durante la realización de este trabajo.

94. Un buen ejemplo de cómo hacerlo, aun sin el problema (en nuestro caso añadido) del formato, en M. GÓMEZ GÓMEZ, «Un formulario de José I, rey de España (1808-1813)», en *Historia. Instituciones. Documentos*, 18 (1991), pp. 223-262, especialmente pp. 237 y ss. Véase, por contraste extremo, la preocupada ignorancia de I. TORRES MURO, «Los antiguos reglamentos del Senado. Una edición crítica», en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, 10 (monográfico: Estudios de Derecho parlamentario), 1986, pp. 239-300.

objeto de su atención algo a lo que tácitamente se reconocen límites precisos: la Constitución, de texto tan multiforme como acotado, de 1869. Hemos venido reflexionando sobre una ley fundamental en la que, en lo que atañe a su forma, puede identificarse un principio y también un final, y que se plasma en textos escritos cuya extensión conocemos y cuyos elementos conformadores no nos son desconocidos.

O eso creemos: esta cuestión básica de determinación del campo de la investigación, de delimitación de un terreno que es el propio de la argumentación que se viene desarrollando, es también problemática. Y no me refiero sólo al primerísimo nivel en el que extensión y elementos conformadores de la Constitución pueden resultar susceptibles de discusión: del análisis de una ley fundamental que, considerada *stricto modo* o en su dimensión puramente normativa, comienza en un preámbulo y termina con una disposición transitoria pueden extraerse conclusiones seguramente algo distintas de las consecuentes al examen de esa misma ley fundamental considerada *largo modo*, incluyendo en su final lugar y fecha de aprobación y las firmas —o la lista— de los diputados que la elaboraron, o incluso dando valor constitucional al mismo decreto de promulgación⁹⁵. Eludimos ahora estos extremos —data, relación de diputados, decreto de promulgación— no por considerarlos intrascendentes, o irrelevantes desde el punto de vista formal, que es el que más viene interesando a esta exposición,

95. Confróntense las opciones de las ediciones de los últimos años: la más escueta es la de E. TIERNO GALVÁN, *Leyes políticas* (nota 92), cuyos criterios, seguidos estrictamente por J. DE ESTEBAN, *Constituciones españolas y extranjeras*, vol. I, Madrid, Taurus, 1977, pp. 234-249, suponen reproducir el texto desde el preámbulo a la segunda de las disposiciones transitorias, evitando lugar y fecha de aprobación y también la lista de diputados, y añadiendo sin embargo el decreto de promulgación. D. SEVILLA ANDRÉS, *Constituciones* (nota 55), consigna la data y elude la lista y el decreto. La edición moderna más completa es, lógicamente, también la más fiel y cuidadosa: R. RICO, *Constituciones* (nota 3), reproduce la lista de diputados y también transcribe el texto del decreto de promulgación. En cuanto a éste, es de notar que, contrariamente a la disposición formal que siguen tanto la *Gaceta de Madrid* de 7 de junio de 1869 como la edición de la *Colección Legislativa* (véase referencia en el epígrafe segundo de este trabajo), suele modernamente hacerse aparecer a continuación del texto constitucional: por esta posición segunda optan las ediciones de E. Tierno y J. de Esteban, y también, pese a su acribia, la de R. Rico.

sino por resultar menores frente a otra cuestión de importancia mayor.

Es bien sabido que la Constitución de 1869 incluye dos artículos finales con numeración propia y agrupados bajo el epígrafe común de «Disposiciones transitorias». Pese a la denominación, el primero de esos artículos tiene más bien naturaleza de disposición final o adicional, pues estando por su objeto justificada su separación del resto del articulado, su vigencia no tendría por qué haber sido sólo temporal. He aquí el texto ⁹⁶:

Artículo 1.º La ley que en virtud de esta Constitución se haga para elegir la persona del Rey y para resolver las cuestiones á que esta elección diere lugar formará parte de la Constitución.

Con el mismo carácter de «disposición transitoria», entonces única, el artículo transcrito era el 112 y último del proyecto elaborado por la comisión constitucional ⁹⁷. No se presentó enmienda alguna a su texto, y no mereció tampoco discusión en la sesión correspondiente ⁹⁸. Las únicas variaciones que sufrió las introdujo la comisión de corrección de estilo, que con leves retoques mejoró notablemente su redacción ⁹⁹.

Sin embargo, y a pesar de tan anodinos antecedentes, la trascendencia real de la disposición no tardó en manifestarse. De hecho, sobre su base se plantea el que es, desde un punto de vista estrictamente cronológico, el primer problema constitucional con el que se enfrenta el pleno de las constituyentes una vez aprobada por partes la ley fundamental. Lo suscita el diputado Figueras en la misma sesión en la que había de procederse a la votación global sobre la totalidad del texto, votación que no podía efectuarse «porque creo que aún no tenemos terminada la Constitución... El proyecto constitucional tiene un artículo final en el cual se determina que la ley especial que se haga para la elección de monarca for-

⁹⁶ Transcribo directamente ahora de la *Gaceta de Madrid* de 7 de junio de 1869

⁹⁷. Para el dictamen manuscrito, véase referencia de nota 58; para el impreso, es válida la de nota 64.

⁹⁸. DSCC IV, número 83 (sesión de 26 de mayo de 1869), p. 2364.

⁹⁹ ACD, Serie General, leg. 163, exp. 10.

mará parte de la Constitución: hasta que esta ley se haya votado no tenemos Constitución completa»¹⁰⁰.

Explicar el incidente sólo como manifestación del enésimo intento obstruccionista o dilatorio de los republicanos equivaldría a contentarse únicamente con la dimensión política de una cuestión que es también jurídica. Y es que Figueras, fuesen cuales fuesen sus intenciones —y fuese cual fuese la oportunidad de su intervención en el concretísimo trámite de la aprobación global—, ponía el dedo en la llaga: ¿estaba completa la Constitución?

La cuestión se resuelve en un problema de interpretación: ¿qué significa exactamente «formar parte» de la Constitución? ¿Significa que la ley de elección de rey es también Constitución, o implica algo distinto? ¿Señala simplemente la excepcionalidad de dicha ley frente al conjunto de las que, siendo desarrollo directo de aspectos fundamentales de la norma suprema, merecen una consideración separada del resto del *corpus* de la legislación estatal, o acaso hemos de entenderla parte integrante del citado conjunto? ¿Se trata exclusivamente de una cuestión de rango normativo, o tiene alcance también formal? ¿Está en estas preguntas en cuestión el propio concepto de Constitución, o no afectan a la idea que pudiera tenerse en las constituyentes de 1869 acerca de lo que debía y podía ser la cúspide del ordenamiento jurídico?

Poco es lo que puede concluirse de los pronunciamientos más directos de los diputados en aquellas Cortes constituyentes en el trance de proponer, discutir y aprobar la ley para la elección del monarca. No se puede pedir a los debates la precisión técnica que ahora requerimos, y de hecho no la ofrecen. En el *iter* parlamentario de la ley (dictamen de 29 de mayo de 1870 presentado el 30 del mismo mes, discusión abierta el 3 de junio y continuada el 6 y el 7, aprobación final el 8 de junio de 1870) parece estar la cuestión resuelta, y las pocas expresiones aprovechables oscilan entre la repetición y la metáfora; son, ambas, posibilidades igualmente inútiles en nuestro caso, e igualmente presentes desde la exposición «A las Córtes» del citado dictamen: la ley «debe for-

100. DSCC IV, número 87 (sesión de 1.º de junio de 1869), pp. 2486-2487.

mar parte integrante» de la Constitución, y a los diputados que han de votarla cumple la «soberana misión de acabar la constitución del país»¹⁰¹.

No puede decirse, bien es cierto, que esta última frase carezca de significación jurídica aunque la tenga también política, pero está en el origen de toda una serie de expresiones imprecisas que proliferan en el debate sobre la ley («coronar el edificio constituyente», «coronar el edificio revolucionario», «coronar el edificio político», «coronar el edificio constitucional»), teniendo en común con todas ellas la idea de término de un proceso, de su culminación en un sentido bien concreto al menos en lo que se refiere a la forma de gobierno («coronar»)¹⁰². Un proceso que ni comienza con la ley fundamental de junio de 1869 ni termina con ella, pues no se trata de la Constitución, sino de la constitución del país. La polisemia del término ya la resaltaban mayúsculas y minúsculas en el propio texto de 1869, según veíamos en su momento, y la ortografía vuelve en este punto a cuidarse en 1870¹⁰³. Patente queda, incluso, en la transcripción de las intervenciones orales, inequívocas cuando conjugan el verbo («unas Cortes que como estas han venido á constituir el país», «es necesario que constituyamos el país», «al venir á constituir al país»)¹⁰⁴, y no tanto cuando utilizan el sustantivo¹⁰⁵.

101. DSCC XIII, apéndice sexto al número 293 (sesión de 30 de mayo de 1870), «Proyecto de ley para la elección del Monarca, y voto particular del Sr. Rojo Arias». Merece señalarse el hecho de que dictamine «la comisión á quien cupo la honra de formular el proyecto de Constitución». La justificación del voto particular de Rojo Arias no es menos expresiva que la de la mayoría de la comisión.

102. Para las expresiones entrecomilladas, respectivamente, intervención de Gabriel Rodríguez en sesión de 3 de junio de 1870 (DSCC XIII, número 297, p. 8559), de Calderón y Herce en sesión de 6 de junio de 1870 (DSCC XIII, número 299, p. 8620), y de Gil Sanz y de Cánovas del Castillo también en la sesión acabada de citar (DSCC XIII, número 299, pp. 8621 y 8622).

103. Consideración de la diferencia entre «Constitución» y «constitución», *supra*, al final del epígrafe 4 de este trabajo.

104. Respectivamente, intervención de Gabriel Rodríguez en sesión de 3 de junio de 1870 (DSCC XIII, número 297, p. 8560), de Calderón y Herce en sesión de 6 de junio de 1870 (DSCC XIII, número 299, p. 8620), y de Morales Díaz en sesión de 7 de junio de 1870 (DSCC XIII, número 300, p. 8660).

105. Cánovas del Castillo, en sesión de 6 de junio de 1870 (DSCC XIII,

Si con todo ello sabemos hasta qué punto la elección de rey forma parte de la constitución del país, seguimos sin saber hasta qué punto la ley dictada para tal fin forma parte de la Constitución del Estado. Las fuentes parlamentarias, efectivamente, no resuelven, a pesar de ser en ocasiones («esta ley, esta cuestión, es una ley, es una cuestión *constituyente*») ¹⁰⁶ particularmente expresivas. Otras fuentes hay que pueden seguir aportando datos para formar nuestro criterio.

La ciencia constitucional del momento, o de los años inmediatamente posteriores, venía pacíficamente considerando que «la constitución escrita es susceptible de manifestarse bajo dos formas diversas, como *colección de leyes* y como *código*»; en ambos casos fija o establece los «principios» de la «organización fundamental del Estado», cuyo «desarrollo... debe ser asunto de leyes *secundarias*, llamadas comúnmente *orgánicas*, las cuales cumplen la misión de desenvolver el espíritu de la constitución». Debiendo preferirse las «constituciones *codificadas*», esto es, las que «establecen unitaria y sintéticamente la organización fundamental del Estado», había de resultar inevitable el recurso a un número mayor o menor de leyes orgánicas, pero el conjunto de éstas con la Constitución no sería nunca homogéneo: las leyes orgánicas no son Constitución, y en este sentido no puede entenderse que «formen parte» de ella ¹⁰⁷.

número 299, p. 8622): «Para mí, la Constitución del Estado en un país de esta naturaleza se compone de dos elementos esenciales: el de la Monarquía y la dinastía que la realiza, y el del Código fundamental que establece y regula el ejercicio de los poderes públicos»; ¿hubiera debido transcribirse en el *Diario de Sesiones* «constitución» y no «Constitución»?; el discurso puede leerse también en A. CÁNOVAS DEL CASTILLO, *Discursos parlamentarios* (Estudio preliminar de D. López Garrido), Madrid, Centro de Estudios Constitucionales (Clásicos del Pensamiento Político y Constitucional Español, 8), 1987, especialmente p. 108.

106. La cursiva es original, así que Rojo Arias debió de dar cierto énfasis a la palabra: DSCC XIII, número 297 (sesión de 3 de junio de 1870), p. 8549.

107. Los argumentos, que no la conclusión, son de V. SANTAMARÍA DE PAREDES, *Curso de Derecho Político según la filosofía política moderna, la historia general de España y la legislación vigente* (1880-81), Madrid, Establecimiento tipográfico de Ricardo Fé, 4.^a ed. 1890, pp. 411 y 413 para los entrecuadrados; las cursivas son originales. Planteamiento equivalente es el más escueto de M. COLMEIRO, *Elementos del Derecho Político y Administrativo de España*, Madrid, Librería de los Sucesores de Escribano, 6.^a ed. 1881, p. 41: «Llamase

La tratadística había de hacerse eco de estas cuestiones no por mera ansia de agotar su tratamiento teórico, ni tampoco sólo por contrastar con la española la situación de otras naciones. El todavía nada antiguo precedente de 1856, aun frustrado, era estímulo bien directo para no considerar prescindible la temática relativa a las leyes orgánicas y a su relación con la Constitución. En 1856, como se sabe, un «Acta adicional» —y reténgase el término, que volverá a ocuparnos—, que agrupaba las bases de siete leyes orgánicas, había de constituir un todo con el texto de la Constitución *stricto sensu*, cuyo artículo 92 consideraba literalmente tales bases «parte integrante de la Constitución»; las bases, y no las leyes orgánicas propiamente dichas, que seguían reteniendo, con su denominación, su rango y su naturaleza no constitucionales ¹⁰⁸.

Y si el precedente de 1856 estaba presente en la mente de los publicistas, no lo estaba menos en la de los miembros electos de unas Cortes como las que aprobaron la Constitución de 1869, con un porcentaje nada despreciable de supervivientes del parlamento del Bienio, con el mismo *Reglamento*, y con un recurrente recuerdo en los debates de las ideas, los principios y los argumentos de entonces.

Uno de esos ecos nos interesa ahora destacar, así que volvamos a nuestras constituyentes. En la sesión de 26 de mayo de 1869, última de las dedicadas a la discusión por artículos de la ley fundamental, el diputado Morales Díaz presenta una enmienda que tiene por objeto añadir un artículo adicional cuyo párrafo primero es del siguiente tenor:

La ley electoral, así como la de orden público, gobierno de las provincias, Diputaciones provinciales y ayuntamientos, se harán por estas Cortes Constituyentes, siendo necesario para su reforma las mismas formalidades que para la reforma de la Constitución.

constitucion el código ó la coleccion de leyes fundamentales del estado, de donde se derivan las orgánicas que son su natural desarrollo y complemento»

108. Estudio y textos en I CASANOVA AGUILAR, *Aproximación a la constitución nonnata de 1856 Presentación general y primera publicación del texto íntegro*, Murcia, Universidad, 1985.

El objetivo de Morales Díaz, ya patente en el texto pero en cualquier caso explicado en la defensa de su enmienda, es lograr que las indicadas leyes, a las que por su trascendencia estima entre las «que se conocen en la ciencia con el nombre de leyes orgánicas», pasen a ser «parte integrante de la Constitución». Lo interesante es la manera indirecta de señalarlo en el texto del proyectado artículo adicional: de su tenor literal y de la intervención de respaldo del propio enmendante se puede deducir de inmediato cuáles son los requisitos que Morales Díaz entendía necesarios para que una ley formara «parte integrante» de la Constitución: que la elaborasen las mismas Cortes constituyentes y que su procedimiento de reforma fuese el mismo que la ley fundamental requiriera. Que lo entendiese así un diputado no implica que así lo entendiesen todos, ni siquiera que así unánimemente se pronunciase esa «ciencia» que el mismo Morales Díaz invocaba; pero difícilmente podrá encontrarse un testimonio tan directo acerca del objeto preciso de nuestro interés.

Y es testimonio cuyo contenido, en los aspectos al menos que más nos afectan, no resultaba impugnado por la intervención posterior de Silvela, quien, contestando a Morales Díaz en nombre de la comisión, señalaba que «en la Constitución están los pilares, por decirlo así, del edificio, las bases, los puntos de partida. Esas leyes orgánicas... han de desarrollarlos...; no solo estas cuatro leyes, sino también la orgánica de tribunales, y aun tal vez algunas otras si el exámen detenido de la Constitución así nos lo indica». Es teoría que ya conocemos, interesándonos más que nada su concreción: se ha hecho mención de las leyes que en ese momento se consideran orgánicas, sin aludirse entre ellas a la de elección de rey. ¿Un descuido? ¿Un olvido que pudiera tal vez subsanarse con ese «exámen detenido de la Constitución»? Es difícil admitir tal error de memoria precisamente en la misma sesión en la que se aprueba el artículo primero de las disposiciones transitorias ¹⁰⁹.

Creo que en todo lo dicho hay base suficiente para concluir que la ley para elección de rey prevista en el artículo que acaba

109. Enmienda, defensa y contestación en DSCC IV, número 83 (sesión de 26 de mayo de 1869), pp. 2363-2364.

de citarse es, efectivamente y en el sentido más propio de la expresión, parte integrante de la Constitución de 1869, es decir, es también Constitución, y no una ley más de las orgánicas. Los requisitos que señalara Morales Díaz, si es que se quieren decisivos, pueden considerarse cumplidos: son las mismas Cortes constituyentes las que aprueban las dos leyes, la fundamental y la de elección del monarca; calla esta última, ciertamente, sobre su procedimiento de reforma, pero no creo descabellado interpretar tal silencio como mera elusión de lo obvio: la reforma de una parte de la Constitución necesitará iguales formalidades y requisitos que la reforma de cualquier otra parte de la misma Constitución. El argumento editorial no añade ni resta nada: cuando comienzan a editarse en un solo volumen la *Constitucion y leyes orgánico-administrativas de España*, en 1870, se incluye como segundo texto la ley de elección de rey, pero nada nos indica si ha de entenderse englobada en el primero o en el segundo de los términos que la conjunción copulativa separa en el título ¹¹⁰. Más significativo podría desde luego resultar el caso de la edición de 1871 de la *Constitucion de la Monarquía Española* impresa por J. Antonio García, pues bajo tal título reproduce ni más ni menos que la ley fundamental y la de elección de rey; mas frente a la señalada de 1870, no tiene, al menos expreso, carácter oficial ¹¹¹.

110. Véanse en nota 6 las referencias de la primera edición de 1870, de la segunda de 1871 y de la tercera de 1873; no ha de extrañar que ésta, impresa en plena República, prescindiera ya de la ley de elección de rey y no reproduzca su texto a continuación del de una Constitución formalmente vigente cuyas coordenadas monárquicas le hacen perder gran parte de su significación. Más habría que preguntarse por qué en los tres casos se omite la ley orgánica de tribunales (¿tal vez por su extensión, o acaso por no caber bajo la denominación «leyes orgánico-administrativas»?), vigente desde luego al tiempo de las mencionadas ediciones segunda y tercera y tal vez también al de la primera, pues ésta hubo de editarse entre el 20 de agosto y el 22 de septiembre de 1870: la primera fecha la justifican obvias razones de contenido, y la segunda es la de su primer anuncio en la *Gaceta de Madrid*, la *Gaceta* del día anterior, 21 de septiembre, anunciaba ya a la venta la «única edición oficial» exenta de la «ley provisional sobre organización del poder judicial».

111. No es, en todo caso, una edición cualquiera, atendida sobre todo la singularísima posición del editor frente a las instancias oficiales: véase referencia y valoración en nota 12. De la edición en cuestión conozco cinco ejemplares, uno en la Biblioteca Universitaria de Sevilla, tres en la Biblioteca del Senado y uno

La «ley decretada y sancionada por las Cortes Constituyentes, para la elección del Rey» se aprueba el 8 de junio de 1870, se promulga el 10 y se publica en la *Gaceta de Madrid* de 11 de junio ¹¹². A partir de ese momento la Constitución en la que debió de plasmarse el ideario revolucionario de la Gloriosa consta de dos textos, cuyo nexo de unión es el artículo primero de las disposiciones transitorias con el que comenzábamos las consideraciones de este epílogo. Consideraciones que, siendo todo lo discutibles que se quiera, podrían finalizar en este punto si no fuera

en la Biblioteca de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia. En todos los casos se trata de volúmenes en apariencia facticios, pues a los dos textos que nos interesan se añaden siempre, con portadilla, índice y paginación propios, los del Reglamento del Senado y de la ley de relaciones entre los Cuerpos colegisladores, editados también en 1871 por J. Antonio García. Me resulta imposible afirmar tajantemente, por tanto, que en 1871 hubiera ejemplares independientes que sólo contuvieran la Constitución *stricto sensu* y la ley para elección de rey, por más que la «copia facsímil» de 1992 citada en nota 12 presente precisamente esta configuración.

112. El entrecomillado encabeza la impresión parlamentaria del texto, en DSCC XIII, apéndice segundo al número 301 (sesión de 8 de junio de 1870) Y en cuanto a lo demás, no resulta al parecer superfluo insistir en que la ley se promulgó; tal evidencia es incomprensiblemente negada por A. CARRO MARTÍNEZ, *La Constitución* (nota 27), p. 383, quien tal vez ni siquiera la buscara por estimarla absurda o imposible: «De todas formas, el artículo [el primero de las disposiciones transitorias] es muy optimista al suponer que el nuevo Rey sería elegido con arreglo a una previa ley, pues, como era de esperar, ésta no se promulgó nunca, ni dicho acto, eminentemente político, constituía materia legible.» Se publicó la ley además repetidamente: aparte de la *Gaceta* y de las ediciones indicadas en notas 110 y 111, recoge por supuesto su texto la *Colección Legislativa de España (continuación de la Colección de Decretos)*, concretamente en las pp. 795-797 (ref. n.º 341) del tomo CIII, correspondiente al primer semestre de 1870. La edición moderna ha sido menos acogedora con respecto a la ley, pues su texto no aparece, por lo común, en las colecciones de constituciones históricas, ni siquiera en las que pretenden también dar noticia de leyes políticas fundamentales o básicas de las citadas en nota 95, sólo D. SEVILLA ANDRÉS reproduce la ley (*Constituciones* (nota 55), pp. 541-543). No lo hace, sin embargo, R. RICO, *Constituciones* (nota 3), quien opta por no incluirla siquiera en la lista de «disposiciones de alcance constitucional» que ocupa las páginas finales (257-277) de su edición, es muestra del criterio tal vez excesivamente restrictivo de la autora en lo concerniente a este período de nuestra historia constitucional, pues tampoco aparecen en dicha lista las leyes a las que se consideró orgánicas en 1869-70 (el núcleo lo constituyen las de orden público, electoral, municipal y provincial) con la excepción de la de tribunales, precisamente la excluida en las ediciones oficiales de la época (véase nota 110).

por el tenor del artículo 11 y último de la ley para elección de rey. He aquí su texto ¹¹³:

Art. 11. Las actas de las sesiones en que se verifique la elección y se preste el juramento por el Rey elegido formarán parte integrante de la presente ley y se adicionarán con ella á la Constitución.

Como en el caso de la disposición transitoria, tampoco la interpretación de la norma que acaba de transcribirse debió de parecer en su momento especialmente problemática. En la exposición del dictamen de la comisión, y después de haberse justificado las opciones tomadas en materia de procedimiento para la votación de la persona del rey, se añadía: «Por lo demás, las restantes disposiciones que se proponen, garantías las unas, pormenores y consecuencias las otras del acto, entiende la comisión que no es necesario explicarlas» ¹¹⁴. El artículo no merece enmienda alguna y se aprueba sin discusión en el pleno ¹¹⁵.

La norma dista, sin embargo, de ocuparse de un mero pormenor, pues puede sobre su base plantearse de nuevo la pregunta a la que daba pie la intervención del republicano Figueras: ¿es que seguía estando incompleta la Constitución? La respuesta más coherente con lo que veníamos concluyendo es la afirmativa. Es, también, la respuesta más lógica: no será necesario recordar al lector una de las propiedades básicas de la teoría de conjuntos para que convenga en que, si las actas forman parte de la ley de elección de rey y la ley de elección de rey forma parte de la Constitución, las actas han de formar parte de la Constitución.

Con todo, en este supuesto no podemos escudarnos en la lógica y en la coherencia para obviar un más cuidadoso examen del problema. La configuración constitucional resultante de las disposiciones que venimos analizando es lo suficientemente llamativa (texto principal o ley fundamental propiamente dicha, más ley de elección de rey, más actas de elección y juramento) como

113. Lo transcribo de la *Gaceta de Madrid* de 11 de junio de 1870.

114. DSCC XIII, apéndice sexto al número 293 (sesión de 30 de mayo de 1870).

115. DSCC XIII, número 300 (sesión de 7 de junio de 1870), p. 8679.

para merecer algunos párrafos. Es configuración para la que no sé que exista precedente en la historia constitucional de España, pues aunque del término «acta» se hubiese hecho uso a efectos parecidos de complemento o añadido a la Constitución en sentido estricto, lo que con tal término se designaba en 1870 era de carácter bien distinto a la realidad que con él se señalaba en 1856 ¹¹⁶. Es configuración, además, de difícil o imposible encaje en la tradística contemporánea más general, la cual, según sabemos, era capaz de brindar acomodo teórico para una Constitución de doble ley, pero no para integrar en ella elementos de naturaleza no normativa.

No la tenían, desde luego, las actas de una sesión parlamentaria, del mismo modo que no pueden considerarse equiparables el proceso en el que se desenvuelve la proposición y elección de rey y el procedimiento de discusión y aprobación de una ley.

¿O es que tal vez sí se entendían equiparables? La pregunta viene al caso porque en el debate sobre la ley de elección de rey se recurre con altísima frecuencia a argumentos que resultan de estimar estrechamente similares el acto de elegir rey y el de aprobar una ley. Y es lógico que así suceda: el centro del debate lo constituye el procedimiento de elección de quien ha de fundar la nueva dinastía, y especialmente el número de votos necesarios para ser proclamado rey por las Cortes. La cuestión aparece como crucial desde la exposición que precede al articulado en el dictamen de la comisión, en cuyo seno debió de monopolizar también las discusiones: es lo que cabe inferir de la presentación de un voto particular, de Rojo Arias, que implicaba que había de respaldar al nuevo rey un mayor número de diputados que el requerido para aprobar una ley. Pero ¿no llevaba eso consigo privilegiar la institución monárquica por encima de la parlamentaria representativa? ¿Es que iba el rey a resultar elegido mediante un pronunciamiento de las Cortes más exigente que el requerido para toda una Constitución? ¿Cómo —defendía la mayoría de la co-

116. Y por dos veces en ese año, según se sabe. El texto del Bienio en I. CASANOVA AGUILAR, *Aproximación* (nota 108), pp. 155 y ss.; el *Acta* posterior del mismo año puede consultarse en R. RICO, *Constituciones* (nota 3), p. 131-132. Para su estudio, B. CLAVERO, *Manual* (nota 58), pp. 85-96.

misión— iban a necesitarse más votos para elegir rey que para aprobar la Constitución, esto es, «aquello mismo en virtud de lo cual el Rey existe»? ¿Cómo es que podían exigirse «para la *persona*, inferior siempre a la *institucion*, más garantías, más requisitos, más circunstancias, más solemnidades que las que se habían exigido para votar la institucion misma»? ¿No había de oponerse a ello una comisión constitucional que «nada encuentra superior á la ley, y cree además que las instituciones se fundan en las leyes, no éstas en aquellas»? ¹¹⁷

En la discusión, la razón constitucional —o democrática si se quiere, o aún, si más se quiere, revolucionaria, en la medida en que democracia y revolución llegaran a plasmarse en el texto de 1869— estaba del lado de la mayoría de la comisión, mas la razón política se obstinaba en dar la espalda a esa misma mayoría, poco convencida, dicho sea de paso, de su propia posición, a la postre perdedora. Pero no nos interesa tanto el resultado del debate como ciertos pasajes del mismo en los que con especial nitidez se aprecia el acercamiento ideal entre el acto de votación de un rey y el acto de votación de una ley, pues, en efecto, «la comisión... ha asimilado la votacion del Monarca á la votacion definitiva de una ley». No es que las diferencias no alcanzaran a verse o que se confundiese del todo la naturaleza del acto —la primera de las votaciones dichas, según se afirma, «realmente no es más que una resolucion de las Córtes»—, pero el argumento surge una y otra vez. Y utilizado incluso por quienes no lo comparten, cuyas intervenciones son, por proceder de reticentes, especialmente significativas: Rojo Arias argumenta que «el acto de votar Monarca no es una ley; y aunque así se considere, yo creo que no es una ley como las demás que aquí puedan votarse»; Cánovas, por su parte, dirá que «para quien crea que la eleccion del poder hereditario... es un asunto de la misma índole que puede serlo un

117. La primera de las tres citas es de Gabriel Rodríguez, por la comisión, en DSCC XIII, número 297 (sesión de 3 de junio de 1870), p. 8553, repitiendo el argumento en p. 8556; la segunda, con cursivas originales, es el resumen que el propio Rojo Arias hace de las posiciones de quienes impugnan sus argumentos: DSCC, igual sesión, p. 8550; el tercer pasaje es de la exposición que presenta a las Cortes la mayoría de la comisión (referencia en nota 114).

proyecto de ley..., está completamente en su lugar el proyecto que se discute»¹¹⁸.

Evidentemente no puede de todo ello inferirse que las actas de elección y juramento tuviesen naturaleza normativa, ni siquiera que así lo considerasen los diputados intervinientes en el debate —entre otras cosas porque no se hablaba exactamente del acta, sino del acto, de elección—, pero el demorarnos dos párrafos de extensión más que mediana ha servido al menos para apreciar hasta qué punto podía resultar jurídicamente pantanoso un terreno políticamente tan firme. El caso es que aquí no nos interesa el análisis político, ni tampoco el jurídico más sustantivo, sino el meramente jurídico-formal que atiende a la plasmación textual de la Constitución. La tarea es realmente complicada si las fuentes disponibles son sobre todo los pronunciamientos de unas Cortes que no acertaban a definir con una mínima precisión la naturaleza de la función que les tocaba cumplir con vistas a «constituir el país» «coronando» el metafórico edificio. La elección del rey no podía ser una ley, ni la votación una resolución, siendo tales identificaciones sólo comprensibles en el contexto propio de un debate de réplica inmediata, oral e improvisada. Pero es que además tales elección o votación tampoco iban a dar lugar a una ley, por meramente declarativa que ésta fuese; ni siquiera tendrían tales actos de elección o votación por qué desembocar formalmente, a efectos de integración constitucional, en una resolución de las Cortes. Aquí la condición es normativa: el artículo 11 de la ley hablaba de «actas de las sesiones», es decir, de textos bien distintos formalmente de cualquier resolución en que pueda pensarse.

Mas los problemas de calificación de los textos de los que había de constar la Constitución se agudizarían todavía en los últimos meses de 1870; son problemas que se extienden también a alguna otra regulación que, no alcanzando en absoluto igual

118. Los dos primeros entrecomillados pertenecen a la intervención de Gabriel Rodríguez, en DSCC XIII, número 297 (sesión de 3 de junio de 1870), p. 8553; la cita de Rojo Arias en DSCC, igual sesión, p. 8557; la de Cánovas en DSCC XIII, número 299 (sesión de 6 de junio de 1870), p. 8621-8622, pudiendo también consultarse en A. CÁNOVAS DEL CASTILLO, *Discursos* (nota 105), *loc. cit*

rango, había de desarrollar pormenores lógicamente no previstos en el artículo 11 de la ley para elección de rey.

En aplicación de lo estipulado en el artículo 1.º de la ley, el jueves 3 de noviembre de 1870 se fijaba para el 16 del mismo mes la sesión en la que habría de ser elegido el nuevo rey de España, sesión que efectivamente se celebra en la fecha prevista y que se desarrolla con el bien conocido resultado. En ella, y en aplicación estricta del artículo 8.º de la misma ley, el Presidente declara elegido el rey (sin eludir en su discurso la exitosa imagen arquitectónica: «así hemos dado glorioso remate al edificio revolucionario»), después de lo cual designa una comisión que viaja a Italia para poner oficialmente en conocimiento de Amadeo de Saboya la decisión de las Cortes ¹¹⁹. Precisamente para dar tiempo a la gestión de los comisionados, no hay hasta el 15 de diciembre nueva sesión parlamentaria. Lo que en ella estaba previsto era la rendición de cuentas de la comisión, pero otro asunto vendría por derecho propio a ocupar el lugar de honor en los debates de ese día.

Y es que el 15 de diciembre la lectura y aprobación del acta de la sesión anterior no era cuestión de mero trámite. Se trataba del acta de la sesión de elección, materia constitucional según sabemos. Sobre ella se discute con una amplitud para el caso desusada, habiendo además finalmente de aprobarse por votación nominal. Las intervenciones, agudas y políticamente hábiles, se suceden con rapidez. Abre el fuego Sorní, que aplica el buen criterio de empezar por el principio explicando lo que es o debe ser un acta, diferenciándola del texto que se imprime como *Diario de Sesiones*, y dando incluso alguna orientación etimológica («la palabra *Acta* viene del verbo latino *ago, agis, agere*, y su participio *actus, acta, actum*. Así, *acta*, hechos»), todo ello encaminado a subsanar cierta omisión en lo leído por el Secretario; no es superfluo indicar que éste (Llano y Persi), en su respuesta, se ve obligado a releer un párrafo del acta, párrafo que por tal motivo

119. DSCC XIV, números 315 (sesión de 3 de noviembre de 1870), especialmente p. 9141, y 316 (sesión de 16 de noviembre de 1870), especialmente p. 9168 para lo entrecomillado; el *Extracto* de esta última sesión, en la *Gaceta de Madrid* de 17 de noviembre.

se imprime tanto en el *Diario* de la sesión como en el *Extracto* de la *Gaceta de Madrid* del día siguiente. Continúa la andanada Méndez de Vigo, quien, afirmando ser «jurisprudencia en España que los acuerdos de las corporaciones, y sobre todo los acuerdos de las Cortes, no sean considerados ejecutorios hasta después de haberse aprobado las Actas», pregunta a la comisión que «con qué títulos, con qué credenciales se han presentado S. SS. ante la corte de Florencia», ya que evidentemente no han podido llevar el acta que ahora se trata de aprobar; Manuel Ruiz Zorrilla, quien esta vez responde, deja expresamente de lado cualquier argumento de carácter técnico para acabar concluyendo que del desarrollo de la sesión anterior podía estimarse producida «una aprobación clara, explícita y terminante del Acta». Díaz Quintero, por último, remata el argumento de Méndez de Vigo, preguntándose cuál sería la posición de la cámara, y sobre todo de la comisión, si el acta no se aprobase, desenlace perfectamente posible dado que todo aquello que «está a discusión puede aprobarse ó desaprobarse»¹²⁰.

No caben dudas de que, con todo ello, lo que realmente estaba en discusión era la naturaleza del acta, su caracterización en términos jurídicos, problema para el que las Cortes no tuvieron solución al menos con respecto a las que adquirirían una posición tan excepcional en virtud del artículo 11 de la ley para elección de rey. A las presentes páginas cumple sobre todo dejar constancia de que tal cuestión irresuelta estaba bien viva: pocos días después del resumido debate, dejan las mismas Cortes abierto para la posteridad otro problema de calificación de un texto por ellas producido, aunque en este caso puede sin dificultad hablarse, por lo menos, de resolución: me refiero al «Ceremonial para el acto de juramento del Rey». De este *Ceremonial*, el examen de cuyos problemas más específicos podemos relegar a nota, nos interesa especialmente el último párrafo¹²¹:

120. Todo ello en DSCC XIV, número 317 (sesión de 15 de diciembre de 1870), pp. 9172-9180.

121. El *Ceremonial* se imprime por vez primera como apéndice al *Diario* de la sesión en que se lee, la de 20 de diciembre de 1870, tras su elaboración por una comisión presidida por Laureano Figuerola con Manuel de Llano y Persi como secretario (véase DSCC XIV, número 321, p. 9283 y apéndice segundo);

Se extenderá oportunamente el acta del juramento, que firmarán el Rey, el Regente, el Sr. Presidente y demás individuos de la Mesa de las Córtes, para unirla á la Constitución, como previene el art. 11 de la repetida ley para la elección del Monarca.

Este acta segunda, la del juramento, «se extenderá oportunamente» porque no podrá ser nunca aprobada, no cabiendo ya ni discusión sobre el efecto posible de la aprobación: la Sesión Regia de 2 de enero de 1871, en la que el nuevo rey jura, es la última que celebran las Cortes constituyentes ¹²².

Es pertinente volver ahora otra vez sobre la pregunta inicial de este epílogo: ¿estaba ya, finalmente, terminada la Constitución? Así desde luego parece, con la ley de elección de rey aprobada, promulgada, publicada y consumada, con las sesiones celebradas y las actas extendidas. Al menos parece haber acabado la «constitución del país», ese largo proceso de más de dos años durante los cuales se había instalado España, según la general estimación contemporánea, en una «interinidad» tan indeseable como peligrosa. El penúltimo artículo de la Constitución de 1869 parece haber finalizado su período de vigencia, lo que justificaría entonces su calificación de «disposición transitoria».

es texto breve, sin articular, que aun conteniendo clarísimamente una escueta pero adecuada regulación dividida en concisos párrafos —esto es, aun pudiendo evidentemente ser, en fondo y forma, norma—, no es expresamente adscrita a ninguna de las categorías normativas en uso; se trata, sin más, del «Ceremonial, redactado por la comisión, para el acto del juramento del Rey», según encabeza el apéndice segundo citado. Puesto a discusión, se aprueba sin ella en sesión de 27 de diciembre (DSCC XV, número 328, p. 9486). La aprobación definitiva, tras la corrección de estilo, se produce al día siguiente, 28 de diciembre, con mención repetida del *Diario* en el sentido de tratarse de un «proyecto de ley» (DSCC XV, número 329, p. 9515, también así en el *Extracto* de la sesión, publicado en la *Gaceta* del 29 de diciembre), y como apéndice tercero al mismo *Diario* se imprime —es lo acostumbrado—, de nuevo sin indicio alguno —y esto no es lo habitual, tratándose al parecer ya de una ley— de categoría normativa: el encabezamiento es ahora «Ceremonial para el acto del juramento del Rey, aprobado definitivamente en la sesión de este día». Esta «ley», que así vuelve repetidamente a llamarse en los índices del *Diario de Sesiones* (DSCC XV), no se publicaría ni en la *Gaceta de Madrid* ni en la *Colección Legislativa*, omitiendo incluso su publicación el *Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, que no infrecuentemente publica textos que no llegan a la *Gaceta*

122. DSCC XV, número 332, pp. 9577-9579, la reproduce la *Gaceta de Madrid* de 3 de enero de 1871.

Pero lo cierto es que la ley de elección de rey no agota sus potenciales efectos con la de Amadeo I. Ello podía de la misma ley deducirse, pues su artículo 10 hacía previsiones para el caso de que «la elección del Rey se hubiese de verificar por Cortes compuestas de Congreso y Senado», esto es, no por las constituyentes unicamerales. Bien es verdad que dicho artículo se esgrimía en los debates, sobre todo, aludiendo a la posibilidad de que el primer rey constitucional, el fundador de la nueva dinastía, fuese elegido una vez disueltas las constituyentes ¹²³. Mas no faltan en esos mismos debates los pronunciamientos hechos con más amplias perspectivas de futuro; el fundamento estaba en el artículo 78 del texto constitucional de 1869:

Si llegare á extinguirse la dinastía que sea llamada á la posesion de la Corona, las Cortes harán nuevos llamamientos como más convenga á la Nacion.

Se estimaba, efectivamente, posible que no las Cortes constituyentes, sino «otras, quizás ordinarias, tengan que elegir Rey de España en las ocasiones previstas en la Constitución del Estado». Y si «claro es que esta ley [la de elección de rey] ha de formar parte de la Constitución y que será la que rija los nuevos llamamientos» ¹²⁴, la Constitución habría de verse en tal caso adicionada con las actas de las nuevas sesiones de elección y juramento del rey: nuestro bien conocido artículo 11 seguiría, pertinaz, propiciando el progresivo aumento del número de textos que habrían de formar parte integrante de la Constitución ¹²⁵.

123. Así Gabriel Rodríguez en la sesión de 3 de junio de 1870 (DSCC XIII, número 297, p. 8559), Ríos Rosas en la de 6 de junio (DSCC XIII, número 299, p. 8636), o Morales Díaz en la del día siguiente (DSCC XIII, número 300, p. 8661).

124. Los entrecomillados forman parte, respectivamente, de las intervenciones de Rojo Arias y Gabriel Rodríguez en la sesión de 3 de junio de 1870 (DSCC XIII, número 297, pp. 8559 y 8560).

125. Más dudosamente —por ser dudoso el propio texto que sirve de base a la hipótesis (véase nota 121)— podría también considerarse que la Constitución había de ser adicionada con todas y cada una de las actas de juramento regio en los supuestos ordinarios de acceso al trono por sucesión hereditaria sin cambio dinástico; ello siempre que se considerara que el párrafo último, antes transcrito, del *Ceremonial*, fuese para el caso interpretación del artículo 11 de la ley de elección de rey.

Que dicha circunstancia no haya sido suficientemente destacada hasta la fecha es la primera justificación de estas páginas epilogales ¹²⁶. Una pluralidad de textos heterogéneos había de configurar una permanentemente abierta Constitución que en apariencia desafiaba las categorías contemporáneas: ni era sólo código ni tampoco conjunto de leyes fundamentales. Y no por ello dejaba de ser Constitución. Se la pensaba continente de previsiones de futuro y de testimonios del pasado; había de determinar conductas y certificar cumplimientos; era, a la vez, código y archivo, el primero adicionado y el segundo específico y parcial. Y todo ello en virtud de los condicionantes impuestos por el modo de concebirse y de integrarse en el orden constitucional la institución monárquica, o, acaso mejor, por el mismo hecho de considerarse tal institución: para que se acomodasen a la figura del rey los ropajes propios de una ley fundamental que se concibió revolucionaria, los arreglos hubieron de ser considerables; acabando por conformar de una manera tan peculiar una *Constitución* que, no en vano, lo fue *de la Monarquía Española* ¹²⁷.

126. En las exposiciones generales no es que falten planteamientos ciertos, pero, siendo todos lógicamente escuetos, pecan además de timidez (J. TOMÁS VILLARROYA, *Breve historia del constitucionalismo español*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1981, p. 93, reproduciendo la disposición transitoria de la Constitución y el artículo 11 de la ley de elección de rey y dejando al lector sacar sus propias conclusiones), de parcialidad (B. CLAVERO, *Evolución histórica del constitucionalismo español*, Madrid, Tecnos, 1986, p. 84, refiriéndose a la ley de elección de rey como «elemento esencial de la propia Constitución», mas sin hacer alusión alguna a las actas de elección y juramento), o de indiferencia ante una problemática que, frente a otras, aparece como secundaria (B. CLAVERO, *Manual* (nota 58), pp. 111 y 114, interesándole en esta última el hecho de que haya «reconocidamente orden constitucional fuera de él [del texto escrito de 1869], y no ya en el sentido de que ande por otras leyes u otros textos...»).

127. La que aprueban las Cortes el 1.º de junio de 1869 es «Constitucion de la Nacion española», no «de la Monarquía», y así se imprime en el *Diario de Sesiones* (DS) y se escribe en los ejemplares que los diputados firman (EA); la publicación oficial de la *Gaceta* no tiene epígrafe general añadido, pero lo que consignan los índices del mes de junio de 1869 (*Gaceta* del 30 de dicho mes) es la publicación, el día 7, de la «Constitucion de la Monarquía española». Bajo el mismo título (más exactamente. *Constitucion de la Monarquia Española, promulgada en Madrid el dia 6 de junio de 1869*), aparece tempranamente una «edicion oficial» exenta que se anuncia en la *Gaceta de Madrid* desde el 4 de julio; las posteriores «ediciones oficiales» de la Imprenta Nacional (EO), editadas desde fines del verano de 1870 (para la estación, véase nota 110), y por tanto

Con todo, la justificación fundamental de estas páginas finales proviene de la nueva lectura que puede, tras este epígrafe, hacerse de los anteriores. Y es que ¿no debimos empezar por aquí, abordando el conjunto formal de la Constitución, y no el detalle formal de la ortografía? Andando, como anduvimos, entre ediciones, ¿no debimos reparar antes en el hecho de que si, en rigor, nunca había de poder completarse la Constitución, nunca tampoco, en rigor, podría haberse editado completa? ¿Y no implica esto que nunca pudo considerarse siquiera la posibilidad de tener materialmente escrita *toda* la Constitución ideada? Cabe desde luego pensar que la expresión «formar parte», que tanto nos ha ocupado, no implique por sí sola la necesidad de imprimir contigua o unitariamente los textos: la posibilidad no se justifica sólo por su congruencia conceptual con lo que venimos argumentando, sino que puede apoyarse también en la propia literalidad del artículo 11 de la ley para elección de rey, según el cual las actas «formarán parte integrante de la presente ley y se adicionarán con ella á la Constitución». «Formar parte» y «adicionar» no es lo mismo, salvo que se acepte la *lectio difficilior*, redundante, del artículo. La adi-

con la ley de elección de rey ya vigente, consolidarán la denominación monárquica, editándose con ella (con la denominación, no con la ley, véanse notas 6 y 110) incluso en 1873. Mas no toda edición oficial lo es de la «Constitucion de la Monarquía»: en la *Colección Legislativa* (CL), que, al contrario que la *Gaceta*, rubrica las normas que publica, se imprime la que es «Constitucion del Estado» al aceptarse la designación utilizada en el artículo 1.º del decreto de promulgación. Adviértase la evolución, toda ella transcurrida en junio de 1869: desde el día 1 (aprobación), la Constitución lo es de la Nación; desde el día 5 (decreto de las Cortes a efectos de promulgación), del Estado; desde el 30 (índice de la *Gaceta*), de la Monarquía. Con respecto a las ediciones no oficiales, las posibilidades son también las tres ya vistas: lo impreso por «El Imparcial» (FR) en 1869 es la «Constitucion democrática de la Nacion Española», usándose además en este caso un adjetivo de cuya conveniencia llegó a discutirse en las constituyentes; el *Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia* (BR) edita el texto, fiel en este punto a la *Gaceta*, sin título alguno, pero a él remiten unos índices que utilizan la expresión «Constitucion del Estado» (tomo 30, primer semestre de 1869, p. 699), expresión vuelta a usar por sus redactores en septiembre de 1869, en la sección «Revista de la prensa jurídica» (tomo 31, segundo semestre de 1869, p. 369), al notificar a los lectores la publicación, en la *Gaceta del Notariado*, de la «Constitucion del Estado»; frente a ello, J. Antonio García imprime ya, en 1871, la «Constitucion de la Monarquía Española», incluyendo, según sabemos, la ley para la elección de rey.

ción no deja de ser requisito formal, ciertamente, pero podía al parecer entenderse con cierta laxitud. Así, las actas pueden permanecer manuscritas —salvado el caso excepcional de algún párrafo dudoso, según sabemos— mientras el resto de la Constitución se imprime, o pueden conservarse ejemplares originales que aúnen facticiamente textos diversos ¹²⁸.

Las lecciones que de todo ello puedan extraerse respecto a cuestiones ya no estrictamente formales, sino de fondo —empezando por la propia idea o el propio concepto de Constitución—, no habrán ya de ser desarrolladas en el presente trabajo; al ya extenso texto estudiante no le pesará quedar, como quedó el cambiante texto estudiado, incompleto.

JESÚS VALLEJO

128. No conozco impresión alguna de la Constitución en el despliegue textual más amplio que pudo tener, esto es, Constitución *stricte sumpta*, ley para elección de rey y actas de las sesiones de elección y juramento de Amadeo I. La improbable edición, de existir, debería de haberse impreso durante 1871 ó 1872. En la Biblioteca del Senado (sig. 19138) se conserva un original de la Constitución de 1869, firmado por los diputados y encuadernado en terciopelo rojo, ejemplar al que en su momento se añadieron los 5 folios de la Sesión Regia de 2 de enero de 1871.

LA PENA DE EXILIO: SUS ORÍGENES EN EL DERECHO ROMANO *

SUMARIO: A. Consideraciones previas Una aproximación a los antecedentes del exilio romano.—B. Origen y evolución del exilio romano desde el período arcaico hasta la República. a) El carácter punitivo del abandono del individuo a la divinidad. b) El desarrollo de las relaciones intergentilicias causa de la transformación del exilio. c) Naturaleza jurídica del exilio romano en su origen. d) La «interdictio aqua et igni» en la configuración de un exilio sancionador. e. La ubicación del exilio y la interdicción en el sistema penal romano.—C. El exilio como pena autónoma desde fines de la República: su transformación en nuevas formas punitivas. a) Pena de exilio. b) La mutación del exilio en diferentes penas limitativas de la libertad de domicilio: «relegatio» y «deportatio». a') La «relegatio». b') La «deportatio» —D. Consecuencias que en el «status civitatis» implica la condena a exilio. a. Consideraciones en torno a la «capitis deminutio» del exiliado. b. Situación de los derechos patrimoniales, obligacionales y reales del exiliado. c) El «status» familiar del exiliado. d) Aspectos del derecho sucesorio que resultan afectados por las condenas de exilio. e) Otros aspectos de la situación civil del ciudadano que se ven alterados por la declaración de exilio.—E. Delitos a los que se aplican las diferentes formas punitivas de exilio. a) «Interdictio aqua et igni». b) «deportatio». c) «relegatio»

* El presente trabajo, limitado al estudio del exilio en la perspectiva del Derecho romano, constituye la primera parte y basamento de un proyecto más amplio que en su día abarcará el análisis de la vertiente punitiva del exilio —en sentido genérico— en España hasta la Codificación.

A. CONSIDERACIONES PREVIAS.
UNA APROXIMACIÓN A LOS ANTECEDENTES DEL
EXILIO ROMANO

La estructura gentilicia de algunas sociedades prerromanas asentadas en la península ibérica, configura el punto de partida para el acercamiento a ese estadio inicial en la evolución de determinadas instituciones jurídicas, presente en el mundo anterior a la romanización y en el que será origen del derecho romano arcaico. Las conclusiones que ahora se obtengan, probablemente encontrarán su parangón en los inicios de Roma, y probablemente también tendrán su reflejo en otras civilizaciones que han conocido similar evolución. Esta premisa responde al deseo de encontrar los límites en los que aparece una figura que reúne dos vertientes: la voluntad del individuo de vivir en colectividad y la negación de esa posibilidad, bien por imperativo del grupo, bien por deseo del propio individuo.

En cuanto al primero de estos dos aspectos, es necesario indicar que envuelve una situación inicial no determinada por la convivencia y que es, precisamente, el desenvolvimiento de la propia vida humana el que va desarrollando esos lazos más amplios que unen al individuo con una colectividad¹. El hombre solo, reflejado en las culturas más antiguas como el padre original, es merecedor de un «exilio» igualmente original; el carácter errante (el deambular en la búsqueda del lugar en que establecerse) del hombre primitivo, encuentra su conexión cultural en un mandamiento imperativo de la deidad. El dios judío, cristiano, musulmán, los dioses griegos² y romanos, han condenado al hombre a un peregrinar que tendrá su fin cuando éste descubra que la tierra

1. Es el conocido planteamiento de Aristóteles recogido en su *Política*, I, 2, 1253a (ed. *Obras*, trad. de Francisco de P. SAMARANCH, edit. Aguilar, Madrid, 1982), que presenta al hombre como animal político por naturaleza, habiendo sido en sus primeras etapas de evolución, animal doméstico y animal comunitario o social, tal y como lo plasma en su *Ética eudemiana*, VII, 10, 1242a (idéntica ed.).

2. Hans von HENTIG; *La pena, I, formas primitivas y conexiones histórico-culturales*. Madrid, 1967, p. 122: «los dioses griegos que habían cometido un homicidio fueron desterrados. Así Apolo, que había abatido a los cíclopes, fue desterrado a Tesalia... (Eurípides, *Alceste* 1-10)».

no es sólo un lugar de tránsito en la búsqueda de caza, sino un lugar del que se puede extraer lo necesario para su vida, y donde es posible desarrollar una vida en colectividad que genere unos lazos entre los individuos y entre éstos y la tierra que les da cobijo y estabilidad.

La tradición bíblica, una vez más, nos presenta el origen de una sanción en relación con la divinidad. En el libro del Génesis (III), la expulsión del paraíso³ determina la situación antes descrita. No se le escapará a Nicolás Antonio que la causa de ello estriba en que se trata de una institución que corresponde al derecho más anterior, al derecho de la naturaleza⁴. Podemos ante ello pensar que la expulsión del hombre de su hábitat y posteriormente de su grupo, es inmanente al estado de naturaleza y desde ahí irá paulatinamente sufriendo un proceso de evolución marcado desde ese origen por el derecho más primitivo y rudimentario.

Pero todavía el texto sagrado nos proporciona otro ejemplo más nítido aún: la expulsión de Caín (Génesis, 4,14)⁵, que pierde no sólo el solar, sino también la protección de su grupo⁶. Es ahora donde se debe ya claramente incardinar la institución al amparo de esa organización gentilicia originaria que presenta al hombre en comunidad. Los pueblos que en la península se organizan apoyándose sobre el substrato de un vínculo natural⁷, formando *gen-*

3. A juicio de Nicolás ANTONIO, *De exilio sive de exilii poena antiqua et nova exulumque conditione et iuribus libri tres*, Amberes, 1659, L.I, cap. IV, p. 14, n.º 4, este es el primer relegado (la utilización de este término habrá que entenderla no en sentido técnico, como más adelante tendremos ocasión de comprobar), merecedor de la Justicia Original. (Nos servimos de las opiniones de este eximio tratadista del XVII, en la medida en que aborda las fuentes primitivas y sobre todo romanas —con gran pureza debido a su formación— en su estudio monográfico.) Sobre el origen bíblico de las primeras sanciones penales Benito GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, *Examen histórico del Derecho penal*, Madrid, 1866, p. 1 y ss.

4. *Ibidem*, n.º 3 (*in fine*).

5. *Ibidem*, p. 15, n.º 9: «Caini poena similiter exilium fuit».

6. «Mi culpa es grave y me abrumba. Si hoy me haces extranjero en esta tierra, tendré que ocultarme de ti, andando errante y perdido por el mundo, *el que tropiece conmigo me matará.*» Sobre otro acontecimiento bíblico, la diáspora judía, puede verse Ernst Ludwig GRASMÜCK, *Exilium. Untersuchungen zur Verbannung in der Antike*, Paderborn, 1978, p. 38 y ss.

7. Sobre esta cuestión puede consultarse Manuel TORRES AGUILAR, *El pa-*

tilitates que a su vez se integran en *gens*, constituyen el grupo político en el que el hombre se integra, el único agregado humano en el que puede encontrar protección y apoyo. Es precisamente esa comunidad de sangre, que halla su fundamento en la divinidad, la que considera que el crimen es un atentado a esa relación y por ende a esa divinidad. La primera pena, pues, podría consistir en la expulsión del que atenta contra ese nexo (las formas de atentado pueden ser muy variadas), y así, en primer lugar, esa condena ya supone un sacrificio a la divinidad⁸, una voluntad manifestada por el grupo, por el jefe del clan o por su consejo, de apartar «la ira de los dioses» expulsando a su causante.

La voluntad del individuo de vivir con su grupo responde, como hemos dicho, al deseo de encontrar protección y apoyo; el individuo sabe que su ser depende de la pertenencia a su colectividad, fuera de él no es nada y puede ser objeto de cualquier ataque realizado por extraños e incluso por los miembros del propio grupo al que ya no pertenece⁹. De ahí que, como decía Leopardi, «entre los antiguos el ser exiliado de una sola ciudad, por pequeña que fuese, pobre, infeliz cuanto se quiera, era terrible ... la gravedad de la pena de exilio consistía en encontrarse el exiliado privado de los derechos y ventajas de ciudadano ... las cuales antiguamente eran alguna cosa»¹⁰.

ricidio: del pasado al presente de un delito, Madrid, 1991, pp. 14 a 16, donde se cita bibliografía a propósito del conocido tema de *gens* y *gentilitas* y se ofrecen algunas consideraciones que son igualmente válidas en esta sede.

8. Ver estas consideraciones en Franz von LISZT, *Tratado de Derecho penal*, (trad. de la 18.^a ed. alemana), Madrid, 3.^a ed., s/f., p. 19. Son interesantes en este sentido, las afirmaciones de Wunsch, citado por Hans von HENTIG, *La pena, I, formas primitivas y conexiones histórico-culturales*, Madrid, 1967, p. 123: «se procede así con los hombres que han cometido un delito grave: para que los demonios no penetren en el país en busca del malhechor, se abandona a ellos el depravado fuera de los términos. Aquí yace la raíz de la pena de destierro.» y p. 117: «Expulsar el mal es uno de los métodos de librarse de él».

9. Si observamos aquí la opinión de BRUNNER (*Abspaltungen der Friedlosigkeit*, citado por CRIFO, *Ricerche sull'exilium nel periodo repubblicano*, Milán, 1961, pp. 33 y ss.) no habría sólo expulsión sino que a ésta seguiría el deber de matar al sujeto o por lo menos de perseguirlo, lo que constituiría el estado de enemistad, la *Friedlosigkeit*. Sin entrar, por ahora, en más detalles, parece innecesario volver a insistir en el hecho de que una vez expulsado y carente de protección, su vida no tiene ningún valor y puede ser muerto por cualquiera.

10. Citado por Giuliano CRIFO, *Ricerche*, pp. 23 y 24.

Raramente, pues, el individuo voluntariamente querrá salir de la *gentilitas*, aun cuando no sería imposible esta voluntaria huida, si ponderados por el sujeto unos peligros externos, frente a unas amenazas internas (piénsese en algún tipo de sanción que directamente implicase la muerte), prefiriérase tentar a su suerte buscando un difícil, aunque no imposible, alojamiento en otros grupos ¹¹. En este estadio menos evolucionado, es cuando menos incierto que el hombre se aleje voluntariamente de su familia (entendida, como es sabido, en su concepto más amplio) para eludir la irrogación de otro tipo de pena. Este comportamiento únicamente parece más plausible en unas sociedades más evolucionadas, como tendremos ocasión de comprobar, y quizá en ellas, no podamos hablar en ese momento de una pena de expulsión, sino más bien de una situación de hecho que constituye una huida, sobre la que recaerán determinadas consecuencias con valor jurídico ¹².

Señalada esta situación más extraordinaria, centremos por el momento la atención en la idea de expulsión imperativamente determinada por el grupo. En realidad, parece que únicamente la personalidad del grupo ostenta una categoría jurídica, por ello los miembros acogidos en su seno, desarrollan unos instintos gregarios, una alianza no visible que en caso de «separación coactiva de un miembro del grupo no es sólo un peligro mortal, sino también un profundo trauma psíquico» ¹³. Llegados a este punto, no

11 Vid. nota 7.

12. Para PUIG PEÑA, *destierro*, p. 327, en la primera etapa del que él denomina destierro, no hay realmente una sanción, sino «únicamente la determinación voluntaria del delincuente de alejarse del lugar del hecho para sustraerse a la acción de la justicia o a la venganza del ofendido... Lo que hay es que el poder público se aprovechó de esta situación de hecho provocada, por el mismo inculpado, para prohibirle el retorno a sus lares hasta un tiempo determinado.. » Ya en el *Código de Hammurabi* (utilizo la ed. de Federico LARA PEINADO; Madrid, 1982), § 136, establecía como consecuencia jurídica para el que huía abandonando la ciudad, i. e. la disolución del matrimonio: «Si un señor abandonó su ciudad y huyó (y si) después de su defección, su esposa ha entrado en la casa de otro (hombre), en caso de que ese señor regrese y desee recobrar a su esposa, puesto que desdeñó su ciudad y huyó (de ella), la esposa del fugitivo no retornará a su (primer) esposo.»

13. HENTIG, *La pena*. p. 117: «Bastaba que el grupo retirase su mano protectora al delincuente para poner en peligro su vida. Para quien perdía la paz dejaba de existir el orden benéfico de la solidaridad y quedaba abierto el paso a

es ilógico pensar que el grupo es consciente de la gravedad que tiene la expulsión de algún miembro, por ello si reparamos en todas las carencias del sistema penal primitivo, sería acertado concluir, que dado que las penas habrían de ser rápidas y de fácil ejecución¹⁴, ésta sería una de las primeras en ser utilizada. En este marco, aparece en la *gens* una justicia penal que se ejerce prioritariamente expulsando a aquel miembro que se juzga indigno de seguir perteneciendo a ella, todo sujeto que perturba el orden y la paz dentro de aquélla pierde la protección del grupo¹⁵.

En este orden de cosas, encontramos entre los cántabros la expulsión del territorio para aquellos que cometen adulterio¹⁶, o entre los celtas era merecedor de igual sanción aquel que daba muerte a otro miembro de su grupo¹⁷. El propio Dorado concluye que, en general, entre los iberos se utilizó esta sanción con relativa frecuencia¹⁸. Igualmente se refiere su aplicación entre otros pue-

las fuerzas destructoras que acechaban en torno...» Sobre los antiguos lazos entre el individuo y su grupo, y la gravedad de ser expulsado de éste, vid. Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. I, cap. IV, p. 13, n.º 2, p. 16, n.º 11; Federico PUIG PEÑA, voz «destierro», en *Nueva Enciclopedia Jurídica (NEJ)*, Seix, Barcelona, 1980, p. 325 y 326.

14. Ugo BRASIELLO, *La repressione penale in Diritto romano*, Nápoles, 1937, p. 69, donde señala que estos caracteres son los que deben reunir las penas en la época primitiva.

15. Pedro DORADO, *Contribución al estudio de la historia primitiva de España (El Derecho penal en Iberia)*, Madrid, 1901, p. 18.

16. Quintiliano SALDAÑA, *Historia del Derecho penal de España*, adición a la trad. del *Tratado*, cit de LISZT, pp. 132.

17. *Ibidem*, pp. 70 y 71. TÁCITO en su *Germania*, cap. 12.1 y 2 (ed. *Classici Latini*, Torino, 1970, vol. II), no especifica esta sanción entre las previstas para determinadas conductas socialmente reprochables en el ámbito de los pueblos de origen germánico, únicamente en cap. 19 1, refiere la expulsión de la casa para la mujer adúltera. En general, sobre estas organizaciones políticas anteriores a la romanización vid. A. BARBERO y M. VIGIL, «La organización social de los cántabros», en *Hispania Antigua*, I, 1971; P. BOSCH GIMPERA, *El poblamiento de la formación de los pueblos de España*, México, 1945; J. CARO BAROJA, *Los pueblos del norte de la península ibérica*, Madrid, 1943, y *Los pueblos de España*, Madrid, 1948; J. GONZÁLEZ ECHEGARAY, *Los cántabros*, Madrid, 1966; Antonio GARCÍA BELLIDO, *España y los españoles hace dos mil años (según la geografía de Strabón)*, Madrid, 1978, si bien en el Libro III de la *Geografía*, reproducido en esta obra, no aparece ninguna noticia sobre la posible utilización de esta forma punitiva en la península ibérica.

18. *Contribución...*, p. 18, nota 2.

blos que gozan de una organización gentilicia similar a los de la península, por ejemplo se predica su uso entre las gentes del Cáucaso y en otros pueblos de la antigüedad ¹⁹.

Probablemente, pues, mientras las relaciones intergentilicias suelen ser hostiles, y en tanto que el individuo sólo en su propio grupo encuentra protección, es muy posible que el carácter penal de la expulsión fuese el imperante, es decir, que raramente el individuo voluntariamente optase por huir de su colectivo en aras de eludir otro tipo de sanciones o venganzas de mayor gravedad intrínseca. Con el aumento de las relaciones y la posibilidad de trasiego de un grupo a otro, en un período más evolucionado, no es descartable que fuese el propio individuo atentador del orden el que optase por su fuga, para encontrar una seguridad que su grupo ya no le iba a proporcionar. Quizá aquí se encuentre el origen de algunos pactos de clientela ²⁰, en los que el fugado, cliente, obtiene de un patrono protección a cambio de determinados deberes de fidelidad. Los datos sobre este particular referidos a los pueblos peninsulares son absolutamente inseguros, pero es claro que en estos supuestos la huida, o lo que más adelante se llamará «exilio voluntario», no tiene una componente penal, sería más bien una situación de hecho que podría o no tener conse-

19. NICOLÁS ANTONIO, *De exilio ...*, lib. I, cap. IV, p. 16, n.º 12, se hace eco de esta noticia proporcionada por ESTRABÓN, *Geografía*, libro XI, a propósito de su empleo por las gentes del Cáucaso. Bastante tiempo después DARESTE (*Études d'histoire du Droit*, París, 1889, citado por DORADO, *Contribución*, p. 18, nota 2) habla de que entre los Osetas del Cáucaso, que viven en un régimen de *gens*, «los crímenes cometidos en el seno de una misma familia no pueden traer consigo el derecho de venganza, ... el que tiene el gobierno de la familia, ejerce un derecho de policía interior: puede expulsar de ella a aquel que haya turbado la paz de la familia y constreñirlo a desterrarse por la destrucción de su habitación...». También es utilizado por los egipcios y aparece recogido en el Código de Manú, en la antigua legislación china, según nos refiere Giuseppe SABATINI, voz «exilio», en *Novísimo Digesto Italiano*, Torino, 1960, p. 850. Sin embargo, en el *Código de Hammurabi* (ed. cit.), solamente en una ocasión se establece la expulsión de la ciudad como pena, en este caso para castigar el incesto, § 154: «Si un señor cohabita con su hija, se le hará salir a ese señor de la ciudad.»

20 Ver sobre la clientela los conocidos trabajos de José M.ª RAMOS LOSCERTALES, «Hospicio y clientela en la España céltica», en *Emerita*, X, 2.º (1942), y «La “devotio” ibérica», en *AHDE*, 1 (1924), 7-26.

cuencias jurídicas merced a una posterior declaración del poder político, pero esto todavía no lo podemos determinar.

Más segura se nos muestra la huida del grupo para evitar la imposición de una pena dentro del mundo griego. En el seno de esta cultura, aparece el supuesto del acusado ante el Areópago por un delito de homicidio, que si optaba por no ejercitar su defensa o incluso si la ejercitaba, huyendo antes de que se procediese al escrutinio de los votos de los jueces, provocaba una situación de hecho, consistente en su autoexclusión, que posteriormente permitía a la autoridad declarar la confiscación de todos sus bienes y la prohibición de penetrar en Atenas, pues en este caso cualquiera podría darle muerte ²¹. Esta situación no es calificada por Crifo como una autocondena, para este autor se trata del ejercicio de un derecho, que constituye además una condición excluyente de la intervención de los particulares en la represión ²². Si bien, previamente a esta situación, se utilizó por parte de los órganos políticos, para indicar el reconocimiento jurídico de un estado de hecho, situación que al par que frenaba la venganza de los particulares, determinaba la conversión del huido en enemigo de la comunidad, lo que permitía entonces a ésta, es decir, a cualquiera de sus miembros, dar muerte al fugado que retornaba a la ciudad. Así, pues, aparecerían dos vertientes, de un lado sería una pena para el homicida en cuanto que habría una norma positiva que sanciona su acción y restablece el orden social turbado, y es al mismo tiempo un derecho de ir al exilio, por cuanto se permite su huida sin sufrir otra pena y obteniendo la garantía de que nadie atentará contra su vida, salvo en el supuesto de su retorno ²³. No se trataría a nuestro juicio, únicamente de evitar la venganza privada, sino más bien de dar respuesta a esos intereses privados que requieren una compensación y que la encuentran en esta figura restablecedora del orden alterado, pues es ahora la comunidad y no sólo el particular el que puede dar muerte al condenado si vulnera la prohibición de volver, y además, es un medio de

21. GUTIÉRREZ, *Examen*, p. 24.

22. CRIFO, *Ricerche*, p. 45, nota 179.

23. *Ibidem*, pp. 28 y ss.

salvar la vida, tutelado por el derecho, lo que evidentemente le otorga su otra vertiente de derecho subjetivo del condenado.

Es probable que este derecho-pena, encontrase su antecedente en la antigua costumbre griega, ya recogida por la jurisprudencia romana en el Digesto²⁴ de permitir el exilio a cualquiera que fuese imputado de un homicidio involuntario. Si bien las diferencias entre esta figura y la anterior parecen obvias, ambas suponen un modelo de derecho penal más avanzado en cuanto a la consideración de la protección de la vida y al mismo tiempo del orden social. Podría parecer que salvo en este régimen jurídico, en el resto no era cohonorable de un lado la garantía del orden jurídico y de otro la vida de los posibles infractores de ese orden. Es evidente que estas consideraciones del exilio en Grecia, en una fase de organización política que supone un paso adelante en la superación de la estructura gentilicia descrita anteriormente, permiten afirmar que el carácter del exilio con una exclusiva componente de represión penal y su consideración solamente como figura negativa, es decir, reveladora de un mal infringido al sujeto, no es del todo exacta. Más bien, nos atreveríamos a decir que el exilio tal y como es entendido en Grecia, supone un avance considerable, en cuanto a la evolución del Derecho sancionador, porque reviste un comportamiento ciertamente protector de la vida humana, al menos, aparentemente. Nada que ver, por tanto, con la exclusión del individuo efectuada por el grupo gentilicio, en un período en el que no estar acogido a ese grupo, suponía prácticamente la condena a muerte.

Diferente naturaleza presenta la conocida figura del ostracismo griego, que a juicio de los autores²⁵ no es tanto una pena cuanto una medida de carácter político, destinada a evitar por un lado la participación del sujeto en la actividad política de la polis,

24. D 48.19.16.(8): «... et ideo apud Graecos exilio voluntario fortuiti casus luebantur, ut apud praecipuum poëtarum scriptum est (Homero, *Iliada* 23,85): (trad. del griego) Quando me parvulum existentem Menoetius ex Opunte / duxit ad vestram domum parricidium ob triste/ die illo, quum filium occidi Amphidamantis / imprudens, invitus, circa talos iratus.»

25. GUTIÉRREZ, *Examen*, p. 28. CRIFO, *Ricerche*, p. 43. Ya con anterioridad Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. II, cap. IV, pp. 86 y 87, núms. 1 a 3.

y por otro, el peligro que las iras populares o las facciones rivales podían suponer para su vida, de modo que era un apartamiento temporal de la colectividad, que «no era ni pena, ni ignominia, sino aminoración del estatuto político»²⁶.

Todos estos antecedentes nos aproximan al modelo de exilio romano que vamos a estudiar a continuación. Sin embargo, éste que compartirá muchos elementos ahora descritos, ya desde su origen presentará caracteres propios fundamentalmente respecto del modelo griego. Sólo en el período más antiguo pueden ser válidas algunas analogías entre el exilio griego descrito y el romano que, como ya señaló Crifo, se insertan más bien en una estructura social de tipo gentilicio²⁷.

B. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DEL EXILIO ROMANO DESDE EL PERÍODO ARCAICO HASTA LA REPÚBLICA

a) El carácter punitivo del abandono del individuo a la divinidad

Mucho tiempo antes de que la *civitas* dejase de ser únicamente un lugar de culto, asamblea y protección, o incluso cuando ni siquiera ésta existía, es decir, mientras que los únicos órganos con personalidad jurídico-pública eran las organizaciones gentilicias²⁸,

26. Nicolás ANTONIO, *ibid.*, p. 87, n.º 3. Idea esta que, tiempo después, fue también referida por GUTIÉRREZ, *Examen*, p. 28, y más recientemente confirmada por CRIFO, *Ricerche*, sobre todo su p. 45, donde al exponer la diferente valoración entre el exilio romano y el ostracismo griego, apunta el carácter político de este último. En general, sobre el ostracismo griego, REINMUTH, voz «Ostrakismos», en *Paulys Realenziklopädie der classischen Altertumswissenschaft neue Bearbeitung von G. Wissowa, W. Kroll, K. Mittelhaus, K. Ziegler*, vol. 18, 2, Stuttgart, 1942, col. 1674; Arnaldo BISCARDI, voz «ostracismo», en *Novissimo Digesto Italiano*, Turín, 1965, t. XII, pp. 288 y 289, y la bibliografía que éste cita.

27. *Ricerche*, p. 49, en su nota 186, justifica esta afirmación señalando que esta situación es así por la preexistencia a la *civitas* de un ordenamiento gentilicio.

28. Theodor MOMMSEN, *Historia de Roma* (trad. de A. GARCÍA MORENO), Madrid, 1981, p. 60.

la institución del exilio²⁹ romano no diferiría sustancialmente de aquella que hemos visto en otras culturas coetáneas. En este mar-

29. Quizá el primer obstáculo con el que nos encontramos a la hora de abordar esta cuestión es decidimos por el empleo del término que hay que utilizar para referirse a la situación determinada por la separación, voluntaria o forzosa, de un individuo del grupo al que pertenece. El término *exilium* es el que con más frecuencia se utiliza en las fuentes, pero a medida que evolucione el Derecho romano, encontraremos nuevos términos que vienen a ocultar su significado original, o que, simplemente suponen nuevas figuras desgajadas de él. Por eso conviene desde ahora fijar las posiciones de la doctrina en cuanto al vocablo original que aparece en las fuentes y en la doctrina. El primero que conocemos dedicó su atención a la etimología de «exilio» fue nuestro Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. I, cap. II, p. 5, n.º 1, que empieza afirmando su preferencia por la escritura «exilium» sin «s» como «Exsilium», para a continuación, n.º 2, buscar los antecedentes terminológicos. Así habla de «exsoles», como significando «exsolatum», huir/marchar, expulsar un temor; también «extorris», término este que aparece en D. 32.1.(2) como «extorres» (esta expresión nos recuerda aquellos poblados que se agrupaban en torno a una torre de defensa o fortaleza (*turris*), en Luis GARCÍA DE VALDEAVELLANO, *Curso de historia de las instituciones españolas*, Madrid, 1984, p. 113), arrojado de su país, expulsado, proscrito; claramente, a su juicio, es procedente de «ex terra», o «extra terram eieci», o «extra terminos», señalando que en nuestro idioma decimos con igual sentido «destrados». Por su parte MOMMSEN, *Derecho penal romano* (título original *Römisches Strafrecht*, Leipzig, 1899, trad. de P. DORADO), Bogotá, 1991 (reimp.), p. 595, señala que «exul» era significativo de censura, aplicándose en el orden penal a todo el que sale del territorio bien para eludir una condena, bien con motivo de la expulsión a la que es sancionado. Con posterioridad el término «exilium» se utilizó «como si se ignorase que a la misma le correspondían por la ley diferentes significados», en su opinión se llegó a emplear indistintamente para todo tipo de salida del territorio, o incluso a la prohibición de habitar en parte del territorio, aunque finalmente predominaría el sentido de exilio impuesto por sentencia judicial que se oponía a la «relegatio» administrativa (volveremos sobre ello al analizar su naturaleza jurídica). BRASIELLO, *La repressione penale in diritto romano*, Nápoles, 1937, p. 275 y ss., donde valora la oscilante terminología que es reveladora del alejamiento entre la acepción originaria típica de esta palabra y el significado más amplio que va adquiriendo a medida que nuevas situaciones se asimilan a su significado original. Para él el «exilium» típico es el de la represión ordinaria que más adelante estudiaremos. Vittorio de VILLA, «*Exilium perpetuum*», en *Studi in memoria di Emilio Albertario*, vol. 1.º, Milán, 1953, p. 295, afirma que «exilium» es susceptible de varios significados, el originario es equivalente a «aqua et igni interdictio», aunque otras veces es «relegatio in insulam» o «deportatio», en su p. 314 todavía añade que «exilium» es cualquier abandono coactivo o perpetuo del territorio, con lo cual parece excluir la huida voluntaria. Para SABATINI, voz «Esilio» en *Novísimo Digesto Italiano*, Turín, 1960, p. 850, la raíz de «exilio» es «ex solum», fuera del suelo, alejamiento de la patria. CRIFO, *Ricerche*, p. 77, nota 1, aporta varias etimologías recogidas

co, parece constatarse que las relaciones intergentilicias habrían experimentando, de modo similar a aquéllas, un iter que nos conduciría, desde la ausencia de dichas relaciones a la configuración de sucesivos pactos en la zona del Lacio que darían lugar a la posterior formación de la *civitas* originaria³⁰.

Pues bien, así las cosas, como hemos venido manteniendo, antes de la existencia de las mencionadas relaciones, nos encontramos también con un hombre que aparece necesitado de la vida en su grupo y por ello difícilmente va a apartarse de él. Por esta razón sólo excepcionalmente abandonará voluntariamente su *gens*, habida cuenta de que su acogimiento en otros grupos normalmente será hostil. Es aquí donde debemos incardinar el origen penal de la expulsión del grupo, en el temor a ser apartado de la comunidad de vida y protección que supone el agregado de descendientes de un tronco común.

A nuestro juicio la vertiente punitiva del exilio originario es clara por las razones apuntadas, tanto para la sociedad gentilicia romana, cuanto para las sociedades gentilicias analizadas anteriormente. Sólo a partir de la constitución de la *civitas* el exilio romano adoptará unas características que lo hacen diverger de esta situación penalística inicial³¹.

de otros tantos autores que ensayan diversas explicaciones con gran similitud a las indicadas anteriormente. Es de señalar la etimología recogida por Joan COROMINAS y José A. PASCUAL, *Diccionario crítico etimológico castellano e hispánico*, Madrid, 1986, voz «salir», p. 139, por la que exilio deriva de salir = salire = «saltar»

30. Sobre la presencia de las relaciones gentilicias en la formación de la *civitas*, tema, por otra parte, bastante conocido, pueden verse Theodor MOMMSEN, *Derecho*, pp. 11 y ss., Pietro BONFANTE, *Corso di Diritto romano, vol 1 (Diritto di familia)*, Milán, 1963, pp. 8 y ss.; Pietro de FRANCISCI, *Síntesis histórica del Derecho romano*, Madrid, 1954, pp. 19 y ss.; Max KASER, *Storia del Diritto romano* (título original *Römische Rechtsgeschichte*, Göttingen, 1967, trad. de Remo MARTINI), Milán, 1990, pp. 11 y ss.; Alberto BURDESE, *Manual de Derecho público romano*, Barcelona, 1972, pp. 5 y ss.; Wolfgang KUNKEL, *Historia del Derecho romano*, Barcelona, 1989, pp. 9 y ss.; L. CAPOGROSSI, en la obra colectiva dirigida por Mario TALAMANCA, *Lineamenti di Storia del Diritto romano*, Milán, 1989, pp. 5 y ss. Especialmente para esta cuestión CRIFO, *Ricerche*, pp. 126 y ss.

31. En este punto vamos a discrepar inicialmente del pensamiento de CRIFO, *Ricerche*. Para este autor el carácter penal del exilio no se puede predicar

Antes de llegar a esa situación e incluso con posterioridad a ella, es sabido que la pena solamente se arbitra por parte de la comunidad en aquellos supuestos criminales que suponen una infracción de la *pax deorum*. Si originariamente encontramos que la relegación —evidentemente no en el sentido técnico-jurídico que será indicado más adelante— es impuesta por el tribunal doméstico contra los infractores de la paz familiar³², o que la *eman- cipatio* probablemente es una forma antiquísima que representaba el acto por el que el grupo expulsaba a uno de sus miembros, negándole su solidaridad y tutela³³, es fácil pensar que la *gens* adoptase sanciones similares para expulsar a aquel que no sólo atentaba contra los dioses familiares sino también contra los dioses de la comunidad. En este punto nos encontramos con dos formas de pena sacral o *supplicium*: el abandono del culpable y de sus pertenencias al dios ultrajado (*consecratio capitis et bonorum*) y su ejecución directa constitutiva de un sacrificio expiatorio³⁴. Claramente a nosotros nos interesa la primera de esas formas, que viene a confirmar el carácter penal que rodea el exilio en su origen.

Este carácter sagrado de la pena se expresa con la conocida fórmula *sacer esto*³⁵, que constituye la *consecratio* del reo, mo-

hasta el siglo I a. C. Quizá su planteamiento va referido al hecho de que efectivamente, como comprobaremos, cuando la sociedad gentilicia se inserta en el ámbito de la *civitas*, el exilio se convierte esencialmente en una manifestación de libertad, que sólo con la reforma silana se transformará en una pena en sentido estricto; pero a nuestro juicio, con anterioridad a la formación de la estructura jurídico-política superior a la organización gentilicia, ante la ausencia de cualquier tipo de relaciones, llamémoslas «internacionales», los individuos difícilmente iban a optar por el apartamiento voluntario del grupo, por lo que éste sería las más de las veces impuesto coactivamente para sancionar la comisión de determinadas conductas atentatorias de la paz interior.

32. MOMMSEN, *Derecho*, p. 16; en su p. 555 habla de la frecuencia con que se imponía este castigo a los hijos de familia.

33. Ver entre otros FRANCISCI, *Síntesis*, p. 157.

34. Bernardo SANTALUCIA, *Derecho penal romano* (tit. original *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, Milán, 1989, trad. de Javier PARICIO y Carmen VELASCO), Madrid, 1990, p. 29.

35. Sobre el carácter sagrado que comporta la pena, vid, entre otros, FRANCISCI, *Síntesis*, pp. 179 y 180; Biondo BIONDI, *Il Diritto romano*, Milán, 1947, p. 567; J. A. C. THOMAS, «Desarrollo del derecho criminal romano», en *AHDE*, 32 (1962), p. 10; Jesús LALINDE ABADÍA, *Iniciación Histórica al derecho espa-*

mento a partir del cual queda separado de la comunidad y abandonado a la divinidad, ha perdido la protección de su grupo y ahora se enfrenta a su propia suerte, porque cualquiera puede darle muerte sin temor a ninguna sanción. Pero, como acertadamente puntualiza Santalucia, «la religión no reconoce, sin embargo, la exigencia de aplacar la ira divina mediante el sacrificio ritual del culpable»³⁶, es decir, los órganos de la comunidad, en determinados supuestos, no van a proceder directamente a su muerte.

Así la *gens* va desarrollar, paulatinamente, una actividad penalística, en determinados crímenes, que le permite apartar al causante de su seno. Esta actividad, desde luego, presupone la existencia de un órgano colegiado que luego sería sustituido por el *rex*³⁷ y que va a dar origen a las llamadas *leges regiae*, donde se sitúan las fuentes más antiguas del derecho criminal romano³⁸. Hasta este momento el abandono del individuo por su grupo supone un peligro inminente para su vida, y evidentemente, como venimos manteniendo, ese abandono o expulsión tiene un carácter penal, por cuanto es imperativo y responde al cumplimiento de algún tipo de norma gentilicia que no nos es conocida.

b) El desarrollo de las relaciones intergentilicias causa de la transformación del exilio

Es a partir de la expansión de las gentes originarias en la región del Lacio, cuando se van a prodigar todo un conjunto de relaciones intergentilicias, en las que sigue presente el vínculo de la sangre, que permiten el trasiego de unos grupos a otros. Ahora

ñol, Barcelona, 1983, p. 617; ANTONIO ORTEGA CARRILLO DE ALBORNOZ, *De los delitos y las sanciones en la ley de las XII Tablas*, Málaga, 1988, p. 30. El propio SANTALUCIA, *ibidem*, pp. 29 y 30, señala algunos supuestos de crímenes a los que se aplica el abandono (infidelidad entre patrono y cliente, violencia del hijo contra sus padres o de la nuera contra el suegro, remoción de límites entre fundos, venta de la mujer por el marido, etc...). Igualmente ADOLF BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Filadelfia, 1953, voz «sacer».

36. *Ibidem*, p. 30, sólo en determinados crímenes que provocan gran daño social si se va a proceder a la ejecución directa del reo.

37. FRANCISCI, *Síntesis*, pp. 28 y 46.

38. SANTALUCIA, *Derecho*, p. 27.

junto a la sanción que supone una *sacratio capitis*, aparecen otros supuestos de *exilium* en los que el *exul* lejos de encontrar hostilidad fuera de su grupo, puede ser acogido amistosamente³⁹. Ante ese estado de cosas, es más probable que comiencen a aparecer situaciones en las que el individuo abandona voluntariamente su grupo, por causas diversas, constituyéndose el *exilium* como una forma de alejamiento de los vínculos gentilicios, motivada, bien por el temor a una sanción, bien como sanción en sí misma, bien como simple traslado a otro lugar en el que se fija una nueva residencia⁴⁰, y, excepcionalmente, como medida política contra toda una *gens*, lo que acontece con la expulsión de los Tarquinos⁴¹.

No sólo los lazos de amistad están en el origen de esta voluntaria *migratio*, también la sumisión y el deber de fidelidad

39. En este punto retomamos el planteamiento de CRIFO, *Ricerche*, pp. 81 y ss., para señalar lo que fue el comienzo de la consideración del exilio como una manifestación de libertad, aunque más adelante matizaremos estas afirmaciones. En sus pp. 113 y 114, incluso se apunta la posible existencia del instituto del asilo entre los romanos. Esta idea la encontramos confirmada en CICERÓN, *De Oratore* (ed. *Classici Latini*, U.t.e.t., Torino, 1986, tomo I), I, 39, 177, cuando habla de la posible presencia en Roma de un extranjero al que se le permite establecerse con derecho de exilio: «... cum Roman in exsilium venisset, cui Romae exsulare ius esset...»

40. BURDESE, *Manual*, p. 126, señala que aunque en los tratados no se contemplase expresamente, sí existía un *ius migrandi* que permitiría a los individuos cambiar la propia ciudadanía de origen por la de otra ciudad confederada, siempre y cuando en ella estableciese su propio domicilio. A propósito, es claro que andando el tiempo el *foedus latinum*, recogería esta posibilidad. Por otro lado cuando comienza la fundación de las colonias latinas, a los colonos se les otorgaba la condición de *latini colonarii*, fuesen latinos de origen, o fuesen ciudadanos romanos que voluntaria o forzosamente hubiesen ido a fundar la colonia, momento en el que perdían la ciudadanía romana. Sobre este último aspecto, entre otros, FRANCISCI, *Síntesis*, p. 234; BURDESE, *Manual*, p. 132. El aspecto del cambio de domicilio como motivo de pérdida de la ciudadanía habrá que volver a verlo más adelante en la tesis de MOMMSEN.

41. TITO LIVIO, *Ab urbe condita* (ed. *Classici Latini*, U.t.e.t., Turín, 1974), I, 60, 2: «Tarquinio clausae portae exiliumque indictum; liberatorem urbis laeta castra acceperere, exactique inde liberi regis. Duo patrem secuti sunt, qui exulatum Caere in Etruscos ierunt. Sextus Tarquinius Gabios tamquam in suum regnum profectus ab ultoribus veterum simultatum, quas sibi ipse caedibus rapinisque concivertat, est interfectus.» CICERÓN, *De Republica* (ed. *Classici...*, t. I), II, 25, 46, igualmente sobre el exilio de Tarquino y su familia.

constitutivo de la clientela, permite a muchos que han huido de su grupo encontrar protección y apoyo en un patrono perteneciente a otro colectivo ⁴².

Por todas estas circunstancias, salir del grupo ya no presupone necesariamente una muerte segura, razón que permite al exilio comenzar a compartir dos aspectos: el propiamente punitivo que se volverá a concretar a partir de la República, y aquel que hace de esta figura una manifestación de la libertad del ciudadano ⁴³, que permanecerá hasta la reforma silana.

c) Naturaleza jurídica del exilio romano en su origen

Hay una significación de exilio referida únicamente a una migración voluntaria a otro lugar con una finalidad no punitiva, sino incluso sirviendo a fines estatales (fundación de colonias), que puede llevar aparejada la pérdida de la ciudadanía ⁴⁴, y que se puede enmarcar dentro del conjunto de pactos o *foedera* celebrados por Roma con las comunidades vecinas, en virtud de los cuales el ciudadano romano adquiere una nueva ciudadanía tras el establecimiento en una de aquellas ciudades federadas, a las que se reconocía el derecho de acoger ciudadanos romanos ⁴⁵. En estos supuestos se habla de exilio legal, o *iustum exilium*, lo que según

42. FRANCISCI, *Síntesis*, p. 31; CRIFO, *Ricerche*, pp. 83 y ss.

43. Claramente aparece conectado el binomio exilio-libertad en CICERÓN, *Tusculanarum disputationum* (Classici..., t. II, 1988), V, 37, 109, al relatar el exilio de Demarato, padre de Tarquino el Viejo: «Damaratus quidem, Tarquini nostri regis pater, tyrannum Cypselum quod ferre non poterat, fugit Tarquinius Corintho et ibi suas fortunas constituit ac liberos procreavit. num stulte *anteponit exsili libertatem domesticae servituti?*» (cursiva nuestra). En el mismo sentido su *De Republica*, II, 19, 34, donde también cuenta la historia de Demarato.

44. En la opinión de Siber citado por CRIFO, *Ricerche*, p. 13. En este sentido, afirma CICERÓN en *De domo sua* (Classici... t. III, 1986), 30, 78: «Qui cives Romani in colonias latinas proficiscebantur, fieri non poterant Latini, nisi erant auctores facti nomenque dederant...» Vid. Alvaro D'ORS, *Epigrafía jurídica de la España romana*, Madrid, 1953, pp. 114 y ss, sobre la fundación de colonias en España.

45. VILLA, *Exilium*, p. 297, VRIESE, citado por CRIFO, *Ricerche*, pp. 6, 126 y ss. A juicio de este último, pp. 128 y ss., los *foedera* vienen a superponerse sobre los antiguos pactos intergentilicios y aquéllos aparecen ahora asentados sobre vínculos de ciudadanía.

Gioffredi es el ejercicio del *ius exulandi* que tiene lugar cuando se realiza a una ciudad ligada a Roma por algún acuerdo «internacional», pues normalmente cuando es con una ciudad no sujeta a Roma por ningún vínculo es para huir de alguna condena ⁴⁶.

Sin embargo este exilio, entendido únicamente como salida de Roma con traslado voluntario de domicilio y adquisición de una nueva ciudadanía, sin otras consecuencias penales, va a coexistir con el que a nosotros más nos interesa y que va a ser desvelado por Mommsen y seguido por la mayor parte de la doctrina, compartiendo una terminología similar. Todo el que antes de su destierro voluntario a alguna ciudad reconocida por Roma, hubiese cometido algún tipo de delito quedaba fuera de la jurisdicción de los tribunales romanos ⁴⁷. En principio, pues, estamos frente a una situación de hecho que no presenta mayores dificultades, puesto que según el mismo autor, se trataría de supuestos en los que aún no se habría iniciado ningún procesamiento. De éste se distingue el exilio que se va a producir cuando se ha iniciado ya el procesamiento del ciudadano.

Aquí se sitúa un nuevo *ius exilii*, que ha sido generalizado por la doctrina en el sentido de entender que todo ciudadano sometido a un proceso capital, que normalmente acarreaba pena de muerte ⁴⁸, va a gozar de la posibilidad de huir a la condena aban-

46 Carlo GIOFFREDI, «Ancora su l'aqua et igni interdictio», en *Studia et documenta historiae et iuris*, Roma, 1946, fasc. I-2, p. 191. También Bernardo SANTALUCIA, *Lineamenti* (Talamanca), p. 277. Ver al respecto en mi nota 39, el texto donde Cicerón habla de *ius exsulare* para referirse al extranjero que viene a Roma y se le concede el derecho a establecerse.

47. *Derecho*, p. 49, aunque habla de la posibilidad, sin proporcionar más datos, de solicitar la extradición, tema éste bastante inseguro por lo que se desprende de sus afirmaciones.

48. FRANCISCI, *Sintesis*, p. 179. GUARINO, *Storia*, p. 258. Para BRASIELLO, *Repressione*, pp. 19 y 20, la pena no merece ninguna consideración en cuanto sólo era prevista la de muerte. Ya en opinión de Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. I, cap. VII, p. 27, n.º 1, había cierto temor a imponer la pena de muerte a los ciudadanos. DORADO, *El Derecho*, p. 288. En general, por tanto, se observa que a pesar de que únicamente la pena que se prevé es la de muerte, también parece que difícilmente se deseaba aplicar ésta. Sólo CRIFO, *Ricerche*, pp. 143 y ss., manifiesta que además es posible la existencia del exilio para evitar el pago de multas. Por su parte, GRASMUCK, *Exilium*, p. 90, es tajante en su afirmación: «.. war die Kapitalstrafe bis in die späte Republik immer nur die Todesstrafe».

donando voluntariamente la *civitas*. Esta conducta inicial, pacíficamente aceptada por la mencionada doctrina en cuanto a su carácter no penal ⁴⁹, conlleva, sin embargo, una serie de efectos posteriores, en los que los autores introducen variadas matizaciones.

Para Mommsen el destierro, en sentido estricto, según el antiguo derecho no es más que una medida administrativa que únicamente se podía adoptar contra los no ciudadanos. En relación a los ciudadanos —continúa este autor— la pérdida de algunos derechos civiles, entre ellos la residencia en Roma, era una consecuencia que se derivaría de otras sentencias penales, pero en sí no era pena independiente, pues para él en los «tiempos republicanos históricos» sólo existían dos formas de penalidad: la condena a muerte y la condena al pago de una cantidad de dinero ⁵⁰. Sólo más adelante esa «relegación» se exacerbará convirtiéndose en una pena impuesta por los magistrados, prohibiendo la residencia en Italia bajo pena de muerte si es quebrantada esa prohibición, lo que se denominará *interdictio aqua et igni*. A su juicio, esta forma de punición, no se aplicó antes de Sila a los ciudadanos romanos ⁵¹. Pero antes de llegar a esa exarcebación así considerada por Mommsen, hay que responder a la cuestión de qué carácter tiene esa huida voluntaria de la condena a muerte permitida

49. Que sepamos el primero en señalar este carácter no penal del exilio es Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. I, cap. V, p. 18, n.º 4; MOMMSEN, *Derecho*, pp. 50, 51 y 595; BRASIELLO, *Repressione*, p. 97; CRIFO, *Ricerche*, pp. 3 y 4; GIOFFREDI, *Ancora*, p. 192, aunque para él no se trata inicialmente de una posibilidad concedida, sino de una praxis reiterada que impedía que se pronunciase la sentencia, y que con posterioridad, desde las *leges Porciae*, ya sí fue permitido el ejercicio del *ius exulandi*, otorgando al condenado la facultad de alejarse para evitar la irrogación de la pena; Vicente ARANGIO-RUIZ, *Historia del Derecho romano*, Madrid, 1980, p. 99; BERGER, *Encyclopedic*, voz *exilium*, p. 463, y *ius exilii*, p. 528; Faustino GUTIÉRREZ-ALVIZ y ARMARIO, *Diccionario de Derecho romano*, Madrid, 1982, voz *ius exsilii*, p. 333; KASER, *Storia*, p. 130; GUARINO, *Storia*, p. 258, BURDESE, *Manual*, p. 315; FRANCISCI, *Síntesis*, p. 179; SANTALUCIA, *Derecho*, p. 69.

50. MOMMSEN, *Derecho*, pp. 559 y 560. A su juicio, p. 596, como ya hemos indicado más atrás, la «relegación» es un medio de punición doméstica empleado para expulsar de la casa y de la ciudad a los hijos de familia y enviarlos al campo «y para expulsar de la ciudad de Roma y de sus contornos a las mujeres».

51. *Ibidem*, p. 599.

a los ciudadanos romanos, porque inicialmente no es una pena que se imponga al ciudadano y que le obligue a abandonar su domicilio⁵², y mucho menos se puede hablar de que el exiliado se constituya en estado de enemistad con el subsiguiente deber de persecución y venganza⁵³, que únicamente parece existir en el supuesto de retorno al territorio abandonado, pero eso constituye una consecuencia o, por mejor decir, una amenaza que determinará una nueva figura que con posterioridad será analizada.

Para algunos supone una especie de «semiamnistía» concedida en virtud de criterios de oportunidad y no de legalidad⁵⁴. En opinión de Brasiello, hasta la época ciceroniana, el *exilium* es un mero hecho de alejamiento sin otras connotaciones, diferenciándose claramente de lo que luego sería, v. gr., la *relegatio*, es decir, no hay más consecuencias sancionadoras que las «molestias» que pueda provocar al sujeto el hecho de su traslado de domicilio para evitar la imposición de una pena, ni siquiera es claro que esta huida determine la pérdida de la ciudadanía⁵⁵. Para Crifo el empleo en las fuentes de expresiones tales como *ius exulandi*, *exilium voluntarium*, *iustum exilium*, se refiere a diferentes sentidos que

52 Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. I, cap. V, p. 18, n.º 4, «Nec iam exilium inter poenas numerari: quas criminibus assignabant leges», y n.º 5 donde afirma que en ninguna ley aparece que se pueda irrogar el exilio, sólo los Tribunales pueden permitir que se vaya el ciudadano al exilio, pero tampoco «hoc poena genus liti inscriberet». En el mismo sentido lib. I, cap. VII, p. 27, n.º 4. BRASIELLO, *Repressione*, p. 97, señala que el exilio no es originariamente una pena capital.

53. MOMMSEN, *Derecho*, p. 50, señala que la captura del procesado por causa capital, hasta el último siglo de la República dependía del arbitrio del magistrado, prescindiendo normalmente de la captura de dicho procesado. Por su parte CRIFO, *Ricerche*, pp. 33 y ss., en su crítica a Brunner, señala el diferente origen del exilio romano respecto de la «Friedlosigkeit», la obligación de dar muerte al sometido a interdicto no existe para este caso en Derecho romano. Igualmente, el mismo autor, p. 36, señala las diferencias entre el *interdictio aqua et igni* y el «bando», destierro germánico, en el que el extrañado deviene enemigo de toda la comunidad. Muy interesante la diferencia entre «bannitio» y el exilio romano que ofrece Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. III, cap. IX, p. 294, núms. 1 y ss., donde aporta además varias posibles etimologías de este término.

54. Es la opinión de Siber, citado por CRIFO, *Ricerche*, p. 13., para rechazar tajantemente esta tesis en sus pp. 155 y ss.

55. *Repressione* p. 276.

constituyen o un uso respecto del cual la actuación del exiliado se puede entender como ejercicio de un derecho, o como medio para evitar una pena, o como pena que a partir de cierto momento se inserta en el sistema punitivo romano; valoraciones todas que parecen coexistir, a su juicio, hasta que el exilio se convierta en una pena legislativamente prevista ⁵⁶, si bien llegará a la conclusión de que el exilio es una institución que se insertará en el sistema constitucional romano, como manifestación de la libertad de los ciudadanos ⁵⁷, que fruto de las luchas entre patricios y plebeyos, nacerá y se mantendrá durante el período republicano ⁵⁸. Probablemente como señala Kaser con anterioridad sólo lo disfrutaban las clases superiores ⁵⁹.

56. *Ricerche*, pp. 3 y 4.

57. *Ibidem*, en general toda su obra, especialmente sobre el carácter de *libertas*, p. 52 y ss. (A propósito sobre esta valoración del exilio, vid. el texto de Cicerón en nota 43) En este mismo sentido ARANGIO, *Historia*, p. 210, afirma que esta práctica responde a la idea de respeto a la integridad del ciudadano, aunque el hecho de no fundarse en preceptos legales permitía a los magistrados una cierta utilización discrecional, pues «en casos particularmente graves» se podía negar al acusado el exilio, encarcelándolo preventivamente, «para evitar abusos» De todos modos, en p. 99, no considera por esta última razón que constituya un derecho subjetivo del ciudadano. En relación a esta idea, debemos señalar el fragmento de Tito Livio, en el que al relatar el proceso de Cesón Quinzio, III, 13 (ed. *Classici..*, t. I, 1987), afirma que en relación a éste, habiendo sido citado a juicio por delito capital, se pretendía su prisión hasta tanto se fijase la condena. Sin embargo, Cesón apela al tribuno, y éste acuerda que se preste caución —a través de la figura de los vades— para asegurar su presencia en juicio, a pesar de ello el día de la celebración no se presenta por haber huido al exilio. Pues bien, se obliga al padre a que cumpla con la obligación contraída para asegurar la presencia de aquél en juicio. De ello parece deducirse que se impide el ejercicio de ese exilio voluntario, sobre todo cuando se afirma en III, 13, [5]: «... servaturum tamen in vinculis esse ad iudicii diem, ut, qui hominem necaverit, de eo supplicii sumendi copia populo Romano fiat» También en III, 58, [9], señala que: «Oppius quoque ductus in vincula est, et ante iudicii diem finem vitae fecit.»

58. CRIFO, *Ricerche*, pp. 144 y ss., a propósito del origen patricio de la institución y su consideración posterior como conquista de la plebe. GRASMUCK, *Exilium*, p. 83, también habla de las luchas patricio-plebeyas como momento que marca el nacimiento del exilio como manifestación de «libertas».

59. *Storia*, p. 130. Ya antes Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. I, cap. III, p. 8, n.º 1, no entrará en este concreto tema, pero sí afirma claramente que a los esclavos no corresponde, desde luego, la posibilidad de ejercitar el exilio.

Así las cosas, parece que para los ciudadanos romanos el exilio no es más que una conducta que supone el alejamiento de su patria, con el objeto de evitar la imposición de una pena de muerte, conducta que es tolerada por la *civitas* y que no comporta otra valoración penal, y que ni siquiera se ofrece como la consideración de un «mal» en sí misma⁶⁰. Sin embargo, esta praxis pronto,

60. Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. I, cap I, pp. 2-4, n.º 3 citando a Telete: «exilium non esse malum», n.º 5, tomando palabras de otro Musonio «el Babilonio» (la referencia es errónea, porque el texto es de Musonio Rufo), que afirma que a diferencia del exilio «.. interrimum carcerem», n.º 11, según opinión de la doctrina filosófica: «inter calamitates non debere recenseri exilium», igualmente en cap. III, p. 9, n.º 4, señala que para Horacio el sentido de exilio es el de levísima relegación. Igualmente es valorado en nuestros días por CRIFO, *Ricerche*, pp. 24 y ss. y pp. 56 y ss., este carácter no negativo del exilio, para en pp. 59 y ss., recoger la idea «consolatoria» del exilio en palabras de Plutarco, o la manifestación de libertad individual que supone el exilio en la opinión de Favorino. Solamente para Ovidio parece ser un mal, pero a su juicio, se trata de una opinión puramente personal en lo que a éste respecta y no se puede entender con valor general. En esta línea GRASMUCK, *Exilium*, p. 135 pone en boca de Ovidio la siguiente afirmación: «Die Verbannung ist so schlimm wie der Tod». Realmente su *Ex Ponto* (OVIDIO, *Classici* t. II, 1986) I,3,20-60 es un claro lamento por la pérdida del solar patrio, del lugar que le vió nacer. Con todo en I,3,60-80 habla de antiguos héroes que soportaron su exilio: P. Rutilio Rufo, Diógenes de Sinope, Tesmístocle, Aristide, Iason, Cadmo, Teucro, pero (80-94) ninguno estuvo en un lugar peor que el que a él le ha correspondido «Persequar ut cunctos, nulli datus omnibus aevis tam procul a patria est horridiorve locus» Aquí se concretaría la opinión de Crifo que apuntaba que esta idea del exilio en Ovidio es puramente subjetiva. Por ello OVIDIO en *Tristia* (*Classici...T.II*) II, 575, lo que implora no es retornar a la patria, sino al menos un exilio más seguro y tranquilo para que exista un equilibrio entre su pena y la culpa: «Non uti in Ausoniam redeam, nisi forsitan olim // cum longo poenae tempore victus eris, // tutius exilium pauloque quietius oro, // ut par delicto sit mea poena suo.» Idéntico sentido en *Ex Ponto* I,2,103, y con mayor nitidez II,8,71-72: «Aut ego me fallo nimiquae cupidine ludor, aut spes exilii commodioris adest» Cfr. *Tristia*, III, 8, 41-42; IV, 4, 51-54; V, 2B, 76-78 y V, 7, 43-68, donde insiste en que su aflicción es producto del desagradable ambiente que le rodea en su actual lugar de exilio. Para CICERÓN, empero, *Tusculanarum* III, 34, 81 entre las desgracias, sólo algunas escuelas incluían al exilio. «.. separatim certae scholae sun de exsilio, de interitu patria, de servitute... de omni casu in quo nomen poni solet calamitatis.» Por ello Grasmück, en sus pp. 138 y 139 va a afirmar que para Séneca el exilio no es visto como una desgracia, sino como un cambio de domicilio que sólo provoca algunas molestias: «Die Verbannung kann nicht als ein Unglück angesehen werden, sondern sie gleicht einer Ortsveränderung und läß sich als solche ertragen.» En definitiva, señala Crifo en p. 69. «el exilio (en el período de la República) no es necesariamente un mal, una pena, su naturaleza es aclarada por

posiblemente desde el siglo V a. C., va a ir sufriendo una considerable y progresiva mutación en dos sentidos. De ser inicialmente tolerada, va a pasar a convertirse en un *status* específico otorgado por el ente político, y de carecer de otros efectos punitivos, va a ir acompañada de toda una serie de consecuencias que determinan la aparición de una figura que se concretará como equivalente al exilio ⁶¹ desde el punto de vista penal: la interdicción de agua y fuego (= i.a.e.i.).

De todos modos, todavía persistirá esa idea del exilio voluntario, al menos en algunos supuestos, y prueba de ello es que Cicerón alude —voluntariamente omite cualquier referencia a la i.a.e.i.— a aquél, afirmando que no es una punición, sino únicamente un medio para sustraerse de una pena o de una calamidad cualquiera, que lleva consigo el cambio de domicilio y la pérdida de la ciudadanía cuando el exiliado adquiere la de su nueva residencia ⁶².

su función; esta función actúa (y se funda sobre) una idea de liberación de una amenaza, sino queremos decir de libertad...». A pesar de todo, es necesario tener presente que estamos frente a autores que escriben en el siglo I a. C. (quizá olvida este extremo Crifo). Han asistido, pues, al nacimiento de la pena de exilio tal como la configura la reforma silana, pero junto a éste, coexiste aún un exilio-liberación, que sus antepasados han venido utilizando desde antiguo y que ellos glosan como una conducta no constitutiva de una sanción punitiva, excepto en el caso de Ovidio. En conclusión se trataría, a juicio nuestro, de una alabanza a un exilio que fue y que todavía es, aunque su vigencia parece haber empezado a tocar fin, tal y como lo demuestran las palabras del propio Ovidio, que es posterior a todos los otros (siglo I d. C.) y que por ello, constata un exilio ya de exclusivo carácter penal; «*mea poena*» llega a decir

61. VILLA, *Exilium*, p. 297. «... las dos figuras “*exilium*” e “*interdictio*” estrechamente conectadas entre ellas, acabaron por ser consideradas la misma cosa, esto es tenidas como expresiones equivalentes». A nuestro juicio, éste será el resultado de un proceso paulatino de confusión entre ambas figuras, por ello Cicerón (ver nota siguiente) sí es consciente de la diferencia entre uno y otro: aquél es el exilio voluntario sin otras consecuencias que el cambio de domicilio y la eventual adquisición de una nueva ciudadanía, y éste, sería el exilio que acompaña la declaración formal del magistrado que se concreta en la figura del i.a.e.i.

62. CICERÓN, *Pro A. Caecina* (*Classici.* t. II), 34,100: «... *Exsilium enim non supplicium est, sed perfugium portusque supplici. Nam qui <a> volunt poenam aliquam subterfugere aut calamitatem, eo solum vertunt, hoc est sedem ac locum mutant. Itaque nulla in lege nostra reperietur, <ut> apud ceteras civitates, maleficium ullum exsilio esse multatum; sed cum <h>om<i>nes vincula, neces*

d) La «interdictio aqua et igni» en la configuración de un exilio sancionador

Para Mommsen la *interdictio tecto, aqua et igni*, comenzó a ser utilizada por los magistrados contra aquellos individuos no ciudadanos a los que se quería mantener fuera del territorio de Roma, bajo amenaza de muerte. También fue decretada para aquellos ciudadanos que hubiesen salido del territorio romano con la finalidad de evitar una pena de muerte, no tratándose, a juicio del autor antes citado, de una sentencia penal sino de un acto administrativo⁶³. Aunque esta opinión será rechazada por algún autor que sí considera a este interdicto como una institución con carácter punitivo⁶⁴.

Aparece esta figura en época incierta, bien vía consuetudinaria⁶⁵, bien en vía legal desde las XII Tablas⁶⁶, aunque en los fragmentos conservados para nada se alude a esta institución. En realidad, va a constituirse como efecto subsiguiente al acto de voluntario⁶⁷ alejamiento que evita la condena a muerte, siempre

ignominisquae vitant, quae sunt legibus constitutae, confugiunt quasi ad aram in exsilium.» Hay que señalar que en la nota 13 que el editor incluye en este texto, afirma que aquí se habla propiamente de exilio voluntario, y se ha ocultado conscientemente la referencia al exilio conminado por una ley o i.a.e.i. Vid., además, nuestra nota 60 *in fine*.

63. *Derecho*, pp. 51 y 594. Sobre su carácter administrativo también BERGER, *Encyclopedic*, voz «exilium», p. 463.

64. Ver por todos la crítica a Mommsen, realizada por CRIFO, *Ricerche*, p. 19, especialmente.

65. Es la opinión de Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. I, cap. VII, p. 29, n. 8: «... sed insigni quodam invento, ignis, & aquae celebratissima interdictio deducta est in mores Romanos». KASER, *Storia*, p. 130, sólo apunta que es una forma muy antigua de proscripción.

66. KUNKEL, *Historia*, p. 36.

67. Claramente sería un acto voluntario del que se derivarían una serie de efectos —entre ellos la pérdida de la ciudadanía—, como vamos a exponer. Ello debe ser así para que pueda cohonestarse con la situación descrita por CICERÓN, *De domo*, pp. 29, 77 y 78, donde afirma que ni la libertad, ni la ciudadanía pueden perderse si no es por voluntad del sujeto, tal y como —según él— estableció el derecho de los antepasados: «... nemo civis Romanus aut sui potestatem aut civitatem possit amittere .. Quia ius maioribus nostris... ut civis Romanus libertatem nemo possit invitus amittere... [78] ... civitatem vero nemo umquam ullo populi iussu amittet invitus». A nuestro juicio, la situación existente con anterioridad a Cicerón, e incluso todavía en su época, determinaba que el ciuda-

que se haya iniciado el procesamiento del reo ⁶⁸. En ese momento, el magistrado que preside la asamblea comicial ⁶⁹, va a realizar la declaración formal de «prohibición del agua y del fuego» que implica la pérdida de la ciudadanía ⁷⁰, la confiscación de los bie-

dano no era privado de esta cualidad, si bien éste era consciente de que dar voluntariamente el paso de salir de Roma, en las circunstancias ya descritas, llevaba implícito la pérdida de la ciudadanía. Pero, en cualquier caso, todo dependía de esa voluntad inicial.

68. En opinión de GIOFFREDI, *Ancora*, pp. 191 y 192, si ejercita el *ius exulandi*, antes de que se inicie el juicio, éste ya no tendrá lugar (siguiendo la opinión ya reflejada de Mommsen), en cuyo caso la i.a e i. queda excluida. Sin embargo, para nosotros es posible establecer incluso en este supuesto la i.a.e.i., como se puede comprobar en Livio (vid. nota 73).

69. ARANGIO, *Historia*, p. 99. SANTALUCIA, *Derecho*, p. 69.

70. MOMMSEN, *Derecho*, pp. 588 y 589, afirma que la pérdida de la ciudadanía no es una pena en sí misma sino una consecuencia jurídica derivada de otras sanciones. Crifo, *Ricerche*, pp. 247 y ss., 252 y ss., 288 y ss., matiza aún más el sentido que puede tener la pérdida de la ciudadanía afirmando que no se pierde ésta, al menos hasta que no se adquiere una nueva y en este caso, la pérdida es puramente por una razón de incompatibilidad. Sobre esta idea ver nota 44, donde Cicerón afirma que el ciudadano que se instala en una colonia latina, no perdía la ciudadanía hasta su inscripción en el censo. Con gran nitidez el propio CICERÓN, *De domo*, 30,78, afirma que los condenados por delito capital perdían la ciudadanía después de recibir la del lugar donde se establecían, a lo que prácticamente se les obligaba —se deduce de sus palabras— no porque se les impusiese previamente la pérdida de su ciudadanía, sino porque la prohibición de techo, agua y fuego, les conducía a adoptar la del nuevo lugar en el que recalaban: «... qui erant rerum capitalium condemnati, non prius hanc civitatem amittebant quam erant in eam recepti, quo vertendi, hoc est mutandi soli causa venerant; id autem ut esset faciendum, non ademptione civitatis, sed tecti et aquae et ignis interdictione faciebant». La misma razón de la prohibición de doble ciudadanía en su *Pro L. Cornelio Balbo* (*Classici* ., t. III), 11,28: «Duarum civitatum civis noster esse iure civili nemo potest...», por ello cualquiera puede dejar la ciudadanía romana si declara que adquirió otra: «... non esse huius civitatis qui se alii civitati dicarit, potest». Cfr. igualmente 12,29 y 30, *Pro A. Caecina* (*Classici* ., t. II) 34,100 *in fine*. Finalmente, esta situación, a propósito de la prohibición de la doble ciudadanía, viene prevista desde muy antiguo, *Pro Balbo*, 13,31: «O iura praeclara atque divinitus iam inde a principio Romani nominis a maioribus nostris comparata, nequis nostrum plus quam unius civitatis esse possit —dissi— multitudo enim civitatum varietatem iuris habeat necesse est » Por su parte, GRASMUCK, *Exilium*, p. 98, afirma que «obgleich dem Geachteten der status civitatis nicht ausdrücklich aberkannt wurde, verlor dieser sein Bürgerrecht in Gegensatz zu dem römischen Bürger». Es decir, el desterrado no es explícitamente desposeído de su *status civitatis*, sino que se produce la pérdida de su vecindad, lo que conlleva, desde luego, a juicio nuestro la imposibilidad del ejercicio de los derechos que se conectan con aquel *status*, precisamente en

nes, la prohibición perpetua de regresar a territorio romano, la advertencia a todos los ciudadanos de que está prohibido prestar ayuda al exiliado ⁷¹, y la indicación de que en caso de regresar sin autorización cualquiera podría darle muerte ⁷².

De otra parte, es también posible que los comicios, a petición de los tribunos, después de la incomparecencia a juicio por delito capital, establezcan una nueva fecha para que el acusado se personase a fin de ser juzgado, conminándole, caso de no presentarse de nuevo sin causa justificada, a considerarlo desde esa fecha exiliado y sometido por ello a i.a.e.i. ⁷³.

el sentido apuntado por Crifo por «Gegensatz» entre ciudadanía romana y la del nuevo domicilio.

71. Lo que fue concretado por Sila en la *Lex Cornelia de Proscriptionibus* del año 82 a. C., en la que además de prohibir la ayuda al desterrado, se ordenaba la venta de los bienes de éste (GUTIÉRREZ-ALVIZ, *Diccionario*, p. 381). Clara es la alusión a esta ley en CICERÓN, *Actionis in C. Verrem Secundae (Classici . t. I)* I, 47, 123, donde se plantea la ilicitud de un juramento que obliga a los instituidos herederos por P. Trebonio a entregar no menos de la mitad del caudal hereditario a su hermano A. Trebonio que se encontraba proscrito. Ello hace que todos, a excepción de su liberto, acudan al propretor Gayo Verres informándole de que se les compelia a realizar un juramento que conllevaba la realización de un acto contrario a la *Lex Cornelia* que prohibía ayudar a los proscritos. «P. Trebonius viros bonos et honestos compluris fecit heredis; in iis fecit suum libertum. Is A. Trebonium fratrem habuerat proscriptum. Ei cum cautum vellet, scripsit ut heredes iurarent se curaturos ut ex sua cuiusque parte ne minus dimidium ad A. Trebonium illum proscriptum perveniret. Libertus iurat; ceteri heredes adeunt ad Verrem, docent non oportere se id iurare facturos esse quod contra legem Cornelia esset, quae proscriptum iurari vetaret.» (Cursivas nuestras)

72. SANTALUCIA, *Derecho*, p. 69; GRASMUCK, *Exilium*, pp. 65 y 66; VILLA, *Exilium*, p. 297; GIOFFREDI, *Ancora*, pp. 191 y ss.; KUNKEL, *Historia*, p. 36; ARANGIO, *Historia* p. 99; BURDESE, *Manual*, p. 315; GUARINO, *Storia*, p. 254; BERGER, *Encyclopedic*, voz «exilium», p. 463 y voz «interdicere aqua et igni», p. 507, GUTIÉRREZ-ALVIZ, *Diccionario*, voz «aqua et igni interdicto», p. 68 y p. 306; DORADO, *El Derecho*, p. 288. Muy esclarecedora es la opinión de BRASIELLO, *Repressione*, pp. 101 y 102, para en p. 108 distinguir tres momentos procesales en relación al exilio y su posterior evolución ya acompañada de 1.a e 1.: 1.º) antepone la condena, es decir, según él sí hay sanción declarativa, 2.º) el exilio, como acto de «saltar», esto es, acto realizado por el condenado, y 3.º) la interdicción, en el sentido de declaración del magistrado con las consecuencias ya indicadas. Poco después este iter será modificado en el sentido de que no será necesario hacer esa declaración pues se entenderá implícita en el propio acto del exilio.

73. TITO LIVIO (*Classici . , t. III*) XXV, 4, [9]: «... Tribuni plebem rogaverunt plebesque ita scivit. si M. Postumius ante Kal. Maias non prodisset citatus

De toda esta configuración parece derivarse una cierta vuelta a los orígenes punitivos del exilio, la vieja *consecratio*⁷⁴, que suponía el apartamiento del individuo de su grupo. De nuevo, ahora bajo nueva denominación también, va a colocarse a un paso entre aquella figura de exilio voluntario que hemos señalado como mero alejamiento para evitar una condena y el exilio como pena en sentido estricto. En realidad entre éste y la definición de i.a.e.i. indicada más arriba, la distancia que media es bastante exigua, por ello afirmará Gioffredi que en la fase de desarrollo de la i.a.e.i., el acusado ya no asume la iniciativa de alejarse, «sino que es la comunidad la que lo empuja»⁷⁵.

El exilio a pesar de venir acompañado de esa declaración formal del magistrado todavía se enmarca entre las garantías procesales de que dispone el ciudadano para evitar la ejecución de la pena de muerte. Concretamente una *lex Valeria de provocatione* del año 300 a. C. —aunque se le pretende atribuir mayor antigüedad (¿509?)⁷⁶— prohíbe a los magistrados *cum imperio* que, una vez impuesta la pena de muerte, impidan a los ciudadanos ejercitar la *provocatio ad populum* para pedir la convocatoria de los comicios centuriados en los que se acuerde la conmutación de aquélla por el exilio acompañado de i.a.e.i.⁷⁷. Por otro lado,

que eo die non respondisset neque excusatus esset, videri eum in exilio esse bonaque eius venire, ipsi aqua et igni placere interdicti.» Por su parte en D 32.1.(2) se habla con claridad de que los sometidos a i.a.e.i. «sint apólides[extorres]».

74. A juicio de BURDESE, *Manual*, p. 315, el interdicto es un procedimiento que revela claramente sus orígenes sagrados. Igualmente CRIFO, *Ricerche*, p. 170 señala que todo el procedimiento de i.a.e.i. aparece bajo la forma de *sacratio* y *execratio*

75. *Ancora*, p. 193.

76. GUTIÉRREZ-ALVIZ, *Diccionario*, p. 430; PUIG, *Destierro*, p. 327 Sobre la función que nosotros señalamos a esta ley, ver en sentido similar GRASMUCK, *Exilium*, p. 85. En relación a la antigüedad del derecho de apelación, CICERÓN, *De Republica (Classici, t. I)*, II, 31, 54, lo sitúa en los libros pontificios y en las XII Tablas: «Provocationem autem etiam a regibus fuisse declarant pontificii libri, significant nostri etiam augurales, itemque ab omni iudicio poenaque provocari licere indicant XII tabulae conpluribus legibus...»

77. GUARINO, *Storia*, p. 254; FRANCISCI, *Síntesis*, pp. 178 y 179. D. 1.2.2.16. Sobre la relación entre este plebiscito y el *iustum exilium*, ver CRIFO, *Ricerche*, pp. 175 y ss. En relación a la *provocatio*, vid. igualmente GRASMÜCK, *Exilium*, pp. 72, 78, 88 y 89.

el pueblo a través de estos comicios, podía llegar mediante ley a revocar el exilio autorizando la vuelta del exiliado, pero sin esa autorización es claro que el retorno está vetado ⁷⁸.

Este sentido de la i.a.e.i. hasta aquí descrito, desaparecerá en el Principado con las reformas a las que es sometido el procedimiento capital ⁷⁹. En el período de luchas civiles es posible encontrar una forma de exilio que se desmarca de algunos de los caracteres aquí reseñados, configurándose más bien como un exilio político, en el sentido de utilizar esta figura para la expulsión de los enemigos políticos, o bien para permitir al que se encuentra en exilio su vuelta, si ahora el poder es ocupado por algún afín. No parece posible afirmar que en estos supuestos, dicha figura reúne todos o algunos caracteres del exilio como medio para eludir la muerte hasta aquí analizado, o del exilio como garantía procesal, sino más bien como medio penal utilizado bastante arbitrariamente ⁸⁰. No vamos a insistir en esta utilización política de la institución del exilio, porque sería infructuoso tratar de reconducirla a parámetros jurídico-penales con validez general, pues éstos la harían incompatible con el uso, o más bien abuso, del que fue objeto esta figura en las épocas más agitadas de la vida política romana.

78. TITO LIVIO (*Classici*, t. I), V, 46, [10]: «Accepto inde senatus consulto, uti comitiis curiatis revocatus de exilio iussu populi Camillus...[11]...seu, —quod magis credere libet— non prius profectum ab Ardea quam comperit legem latam, quod nec iniussu populi mutari finibus posset...»

79. BERGER, *Dictionary*, p. 507.

80. Un ejemplo de ello, aunque las referencias podían ser interminables, lo encontramos en las vicisitudes que corrió el consul L. Bestia, que compartió consulado con P. Cornelio Scipión Nasica, tal y como las relata CICERÓN en *Brutus* (*Classici*, t. I), 34, 128: «Eius conlega (de P. Cornelio) L. Bestia...nam P. Pompilium vi C. Gracchi expulsum sua rogatione restituit, vir et acer et no indisertus, tristis exitus habuit consulatus. Nam invidiosa lege [Mamilia quaestio] C. Galbam sacerdotem et quattuor consularis L. Bestiam, C. Catonem, Sp. Albinum civemque praestantissimum L. Opimum, Gracchi interfectorem, a populo absolutum, cum is contra populi studium stetisset, Gracchani iudices sustulerunt.» Cfr también la expulsión de Servio Sulpicio por César recogida en D. 1.2.47, última parte.

e) La ubicación del exilio y la interdicción en el sistema penal romano

A juicio de Brasiello la antigua división de la pena propuesta por Mommsen que distinguía sólo pena de muerte y pena de multa, en los procesos ordinarios, va a venir modificada en el período republicano, en el sentido de que el exilio perpetuo con la declaración de i.a.e.i. va a situarse junto a la pena de muerte, de modo que ambas se van a entender como penas capitales, si bien la que se aplicará, al menos hasta el período imperial, será aquélla⁸¹. El exilio quedará englobado dentro de lo que este autor llama la represión ordinaria, que es ejercitada en un primer tiempo por el magistrado y que con posterioridad se desarrollará con el procedimiento de las *quaestiones*⁸². Las penas sólo serán capitales o patrimoniales, y mediante ellas se ejecutará la represión ordinaria. Pena capital, pues, es considerada el exilio junto a la muerte⁸³.

El *exilium* a partir del siglo I a. C. comenzará a ser pena verdadera y propia en el sentido definido más atrás, es decir, perpetuo, con pérdida de la ciudadanía, prohibición de retorno y confiscación de los bienes⁸⁴ y como tal tiene la consideración de pena capital⁸⁵. Así se aplicará a los llamados delitos públicos,

81. *Repressione*, pp. 28 y 61.

82. También VILLA, *Exilium*, p. 297. Sobre este procedimiento vid. SANTA-LUCIA, *Derecho*, pp. 89 y 99.

83. En este sentido también FRANCISCI, *Síntesis*, p. 586 y ARANGIO, *Historia*, p. 99.

84. Como más adelante se indicará se trata de lo que BRASIELLO, *Repressione*, p. 105 denomina «consecuencias necesarias» del exilio ordinario, aunque sobre la pérdida de la ciudadanía, ya se ha dicho que hay opiniones en contrario. Pero este autor, en p. 108 es taxativo cuando afirma que la pérdida de la ciudadanía se une siempre a la pena capital.

85. BRASIELLO, *Repressione*, p. 276. Para Paulo sólo es capital el exilio en sentido estricto, es decir, aquel que supone la pérdida de la ciudadanía, v. D. 48.1.2, con lo que lo diferencia de la relegación, pues, en ésta como veremos se conserva la ciudadanía. D. 48.1.2: «Publicorum iudiciorum quaedam capitalia sunt, quaedam non capitalia. Capitalia sunt, ex quibus poena mors, aut exilium est, hoc est aqua et ignis interdictio, per has enim poenas eximitur caput de civitate, nam cetera, non exilia, sed relegationes proprie dicuntur, tunc enim civitas retinetur...» También D. 2.11.4; 37.1.13; 37.14.10; 38.2.14(3); 48.19.2; 50.16.103. I. (= Instituciones del Emperador Justiniano, manejo la edición de KRIEGLER), 4.18.2, donde se incluye la deportación.

sistema éste que acuñado desde las XII Tablas marcará el derecho penal romano de la época clásica ⁸⁶. Este exilio se distinguirá de otras figuras que desde el siglo I a. C. aparecen próximas a él pero que comportan consecuencias diferentes. Entonces pasarán a designarse, en algunas ocasiones, bajo esta expresión las figuras de la deportación y la relegación que tendrán características propias como más adelante tendremos ocasión de analizar. A pesar de todo, todavía es posible encontrar la antigua concepción del exilio voluntario sin carácter penal, en un texto ciceroniano, como ya ha quedado reflejado ⁸⁷, lo que nos sitúa en un período de coexistencia entre un exilio penal que nace y un exilio voluntario que inicia su fin.

C. EL EXILIO COMO PENA AUTÓNOMA DESDE FINES DE LA REPÚBLICA: SU TRANSFORMACIÓN EN NUEVAS FORMAS PUNITIVAS

a) Pena de exilio

Con la consolidación de la *coercitio* de los magistrados y la aparición de una verdadera *cognitio*, se produce una profunda transformación en todo el sistema punitivo romano ⁸⁸, apareciendo nuevas formas penales y convirtiéndose algunos medios sancionadores o cuasi sancionadores en auténticas penas, como es el caso del exilio. La antigua práctica de eludir la pena de muerte mediante exilio acompañado de i.a.e.i. condujo en el último siglo de la República a establecer el *exilium* como pena autónoma prevista para algunos crímenes de cuya competencia entendía el juicio por *quaestiones* ⁸⁹. Así, como ya hemos dicho, el exilio se

86. SANTALUCIA, *Derecho*, p. 59.

87. Vid. nota 62 y sobre todo los textos recogidos en nota 60.

88. BRASIELLO, *Repressione*, p. 55.

89. SANTALUCIA, *Derecho*, p. 88, el mismo autor también en *Lineamenti* . . , p. 287. En idéntico sentido PUIG, *Destierro*, p. 327. Por su parte ARANGIO, *Historia*, p. 215, matiza que en el año 69 a. C. todavía no es pena autónoma, sino que el pretor después de recibir los votos de los jurados, y antes de su escrutinio,

entendía junto a la pena de muerte, como *poena capitalis*. Esta situación se mantiene a partir de Sila, pero además experimenta desde este momento una transformación que la hace aparecer bajo formas y denominaciones diversas. De este modo, según la sistemática de Brasiello, junto a un exilio encajado dentro de la llamada represión ordinaria, que comporta el carácter de perpetuo y que conlleva pérdida de la ciudadanía y *publicatio* de los bienes del condenado y que, además sigue denominándose i.a.e.i. o exilio indistintamente⁹⁰, aparece un exilio, bajo terminología diversa, que él sitúa en el marco de la represión extraordinaria y que lleva aparejado consecuencias de variado tipo⁹¹, hasta acabar por imponerse este último, del que en realidad ya no se puede hablar en un sentido unívoco.

El primer cambio es introducido por una *lex Tullia de ambitu*, del año 63 a. C. Aquí además de no constituir un medio para escapar a otra condena, el exilio es una pena. Sin embargo, aparece no como perpetua sino con el carácter de temporal, por un período de diez años⁹². A pesar de ello, parece que esta especie es una figura *sui generis*, que surgió en un período de agitación política en Roma y para la concreta materia del crimen de *ambitu*⁹³. Pero, de todos modos, alrededor de la fecha de esta ley, la institución va a adquirir unos caracteres que nos permiten afirmar que desde este momento ya nada será igual en lo relativo a esta figura. El exilio aun bajo este nombre, aunque no siempre, aparecerá como interdicción —en su sentido originario—, relegación

preguntaba al acusado, si para el caso de ser condenado iba a recurrir al exilio, «si la respuesta era afirmativa y la votación desfavorable, sólo tenía que pronunciar la i.a.e.i.». Será a su juicio la opinión popular la que acabe considerando esta figura como una verdadera pena, ya en el año 46 a. C., Cicerón la considera de este modo. GRASMUCK, *Exilium*, pp. 101 y ss., señala que a partir del siglo I a. C. se produce su transformación en *poena legis*

90. En Paulo, D. 4.5.5: «Amissione civitatis sit capitis minutio, ut in aqua et igni interdictione», para más adelante en D. 4.5.7.(3): «... qui amissis bonis et civitate relicta nudus exulat».

91. Apunta esta idea en *Repressione*, p. 57, aunque luego será más desarrollado en el resto de su obra.

92. CRIFO, *Esilio*, p. 720, SANTALUCIA, *Derecho*, p. 88, y *Lineamenti*, p. 287; BRASIELLO, *Repressione*, p. 84.

93. BRASIELLO, *Repressione*, p. 87.

o deportación, figuras que en breve trataremos de analizar. En este sentido, encontramos en Ulpiano algún supuesto donde se alude a la viabilidad de un exilio en el que se mantiene la ciudadanía, supuesto éste en el que probablemente se utiliza el término para acoger alguna de estas nuevas formas en las que no es consustancial la pérdida de la ciudadanía ⁹⁴.

En la *Lex Cornelia de sicariis et veneficis*, tal y como después se recogió en el Digesto, aparece como pena prevista para los supuestos delictivos acogidos bajo su normativa, la de deportación (cuando se analicen los delitos señalaremos que originariamente la pena fue i.a.e.i.), que, además en época de Marciano va a ser denominada pena legal. Solamente se admite, ya en tiempos de este jurista, tras la reimplantación de la pena de muerte, que sea esta última la que se aplique a los de baja condición, permaneciendo aquélla para los *honestiores* ⁹⁵. A pesar de ello, en el texto de la ley recogido en el Digesto, Ulpiano hace referencia a la utilización del *exilium* irrogado por el *Praeses provinciae* ⁹⁶, que claramente, por lo que se indicará cuando se hable de las autoridades competentes para aplicar la pena, ha de referirse a la relegación, pues aquél no podría decretar la deportación, y por similitud en cuanto a su gravedad tampoco la i.a.e.i.. Es decir, una vez más se comprueba la utilización de aquél término como denominador común de alguna de estas figuras diferentes.

Incluso, pocos años después, Modestino afirma que «lege Cornelia aqua et igni ei interdicatur» (D. 48.10.33). Y ello, lejos de sorprendernos, nos pone en la pista de que en la fecha de aparición de la ley Cornelia (81 a. C.), aun cuando se fijase como pena la i.a.e.i., es precisamente el momento en el que ya se han iniciado

94. D. 2.11.4: «... aut si forte in exilium salva civitate abijt». El mismo Ulpiano, sin embargo, en un texto de difícil entendimiento establece una separación entre exilio y deportación, D. 38.2.14.(3). «... aut exilium, quod sit vice deportationis...», donde es posible que todavía en algún supuesto ambas figuras tengan efectos similares, en cuanto una puede ocupar el lugar de otra.

95. D. 48.8.3.(5): «Legis Cornelia de sicariis et veneficis poena insulae deportatio est, est omnium bonorum ademptio, sed solent hodie capite punire, nisi honestiores loco positi fuerint, ut poenam legis sustineant; humiliores enim solent vel bestiis subiici, altiores vero deportantur in insulam».

96. D. 48.8.8: «... eam in exilium Praeses provinciae exiget».

los cambios sustanciales en el sistema penal romano, y, sobre todo, por lo que nos toca, en las diferentes formas de utilización del exilio. Por ello, es de suponer, que como venimos manteniendo no estuviese todavía clara la separación entre i.a.e.i y deportación en sentido estricto. Estos juristas, bastante posteriores a la fecha de la ley, unas veces se refieren a la i.a.e.i., en su época en vías de agotamiento, y otras a la deportación, que en buena medida ya había suplantado a aquélla.

Andando el tiempo se producirá una nueva alteración en la naturaleza del exilio. En los inicios de la época imperial, la caída en desuso de las *quaestiones perpetuae* determina el progresivo agotamiento de la i.a.e.i. motivado, de una parte, por el hecho de que la pena de muerte comienza a ser aplicada efectivamente, y por otra, por la aparición de nuevas formas punitivas que implican una expulsión del condenado pero que se acompañan de elementos de naturaleza diferente, como se indicará en su momento. Ante este estado de cosas, se empezará a hablar de *poena capitis* para referirse a la pena de muerte que nada tiene que ver con la *capitalis poena* que con anterioridad hacía referencia también al exilio⁹⁷. E incluso se hablará de *ultimam poenam* refiriéndose a la de muerte, para distinguir el exilio de ésta, pues es posible conmutar la pena de muerte por el exilio⁹⁸. Esta contraposición se aprecia igualmente cuando se refiere el delito *capitale*, al que, sin embargo, se aplica la relegación que, como hemos de ver, no afecta a la *caput del cives*⁹⁹.

El exilio entonces, según Brasiello, se enmarcará dentro de la represión *extra ordinem*, y podrá ser o una pena alternativa a la

97. MOMMSEN, *Derecho*, p. 560; BRASIELLO, *Repressione*, pp. 215 y ss. a su juicio, *capitis* va referido a la pérdida de la vida, ver su p. 102; CERVENCA, *Lineamenti*, p. 582; ARANGIO, *Historia*, p. 391; SANTALUCIA, *Derecho*, p. 116

98. TITO LIVIO (*Classici...*, t. I) III, 58, 10: «Et M. Claudius, adsertor Verginiae, die dicta damnatus, ipso remittente Verginio ultimam poenam dimissus Tibur exulatum abiit.» También Ulpiano habla de *supplicium* para referirse a la pena de muerte en contraposición a exilio, D. 38.2.14.(3): «... aut supplicium habuit, aut exilium...». Por su parte Paulo la distingue de la deportación, D. 41.11.1.(2): «... perfecto flagitio punitur capite, imperfecto in insulam deportatur...» Cfr. D. 48.8.3,(5); 48.8.10; 48.10.1.(13); 48,19,28.(3).

99. D. 48.19.27.(1): «... capitale admiserunt ... relegandus extra provinciam in insulam sit...»

de muerte o una gradación de ésta ¹⁰⁰. Finalmente será la *deportatio*, la figura que venga a sustituir al exilio hasta ahora visto ¹⁰¹.

b) La mutación del exilio en diferentes penas limitativas de la libertad de domicilio: «relegatio» y «deportatio»

Frente al exilio ordinario, que se permite legalmente y que, según hemos indicado, con posterioridad se acompañará de i.a.e.i. para convertirse finalmente en una pena, aparecen en la *cognitio* otras penas limitativas de la libertad de domicilio; penas que se ofrecen con esa misma denominación de *exilium*, o con la de *relegatio* o *deportatio* ¹⁰². Figuras estas que se enmarcan dentro de un llamado exilio extraordinario ¹⁰³. Éste comprenderá ¹⁰⁴ la *relegatio* en sentido estricto y la *deportatio*, las cuales van a presentar un carácter diferente al del exilio ordinario hasta ahora analizado. La configuración extraordinaria en el exilio, será posible encontrarla ya en época clásica avanzada, v.gr. para la deportación cuando se afirma que «hodie ex lege repetundarum extraordinem puniuntur... Capite plecti debent, vel certe in insulam deportari» ¹⁰⁵.

100. Como pena más leve respecto de la muerte, aparece en la *Lex Cornelia de sicaris*. En un decreto de Antonino Pío (138-161 d. C.), que a propósito del homicidio de la mujer sorprendida en adulterio, determina que al uxoricida se le imponga como pena más leve el llamado *exilium perpetuum* o en su caso la relegación temporal, D. 48.8.1 (5): «Sed et in eum, qui uxorem deprehensam in adulterio occidit, Divus Pius leviolem poenam irrogandam esse scripsit... in exilium perpetuum... ad tempus relegari.» Cfr. D. 47.11.1.(2); 48.19.38.(5). Por su parte, en D. 48.9.2, la relegación es la pena prevista para el hermano encubridor del delito de parricidio, en lugar de la de muerte que se reserva para el autor material. Sobre la pena de destierro prevista en la ley Cornelia para supuestos de parricidio lato y su sustitución por el *culleus*, vid. TORRES AGUILAR, *El parricidio*, pp. 56 a 58.

101. *Repressione*, p. 240. También SANTALUCIA, *Derecho*, p. 117.

102. BRASIELLO, *Repressione*, p. 273, según su opinión constituyen figuras diferentes a la i a.e.i.

103. *Ibidem*, p. 274. El propio Gayo habla del exilio como pena extraordinaria para el que interponga acción de injurias con objeto de calumniar, D. 47.10.43. «Qui iniuriarum actionem per calumniam instituit, extraordinem damnatur, id est exilium, aut relegationem» Similar sentido en D. 47.10.45.

104. *Ibidem*, p. 291.

105. D. 48.11.7 (3)

Este exilio extraordinario en sus formas de deportación y relegación, en la época posterior a la Ley Cornelia de sicarios, no se corresponde directamente con la i.a.e.i. tal y como hasta aquí la hemos entendido ¹⁰⁶; aquél es la expulsión, perpetua o temporal, a una isla o a otro lugar, que puede acarrear o no la pérdida de la ciudadanía ¹⁰⁷, y que puede llevar o no la confiscación de los bienes. Esta última, además, se ha convertido en una pena en sí misma, que puede ser accesoria del exilio extrordinario ¹⁰⁸. En particular, la *deportatio* no ocupa inicialmente el lugar de la i.a.e.i.; varios elementos la distinguen de ésta: la *publicatio bonorum* no es una consecuencia necesaria, sino una pena accesoria ¹⁰⁹, la pérdida de la ciudadanía es un elemento directamente implícito a la pena de deportación, y, además, ahora no hay una expulsión y una posterior inhibición del poder en cuanto al lugar de destino del exiliado: al contrario, se expulsa sí, pero también se determina un lugar concreto de estancia ¹¹⁰.

En época clásica avanza el progresivo agotamiento de la i.a.e.i. y ello habrá de implicar que la *deportatio* venga a ocupar paulatinamente el lugar de aquélla ¹¹¹. En suma la *deportatio* va a eliminar la virtualidad de la i.a.e.i. A este proceso contribuirá la introducción de la pena de muerte, que determinará que mediante aquélla el condenado, en virtud del agravamiento punitivo que en general comporta la aplicación efectiva de dicha condena a muerte, ya no se sustraiga a ésta mediante la i.a.e.i., sino que,

106. Por ejemplo en el libro de los legados y fideicomisos de Ulpiano, se distingue entre i.a.e.i. y deportación, no en cuanto a diferencias materiales respecto a las prohibiciones que se establecen, pero sí en el sentido de considerarlas dos penas distintas, al menos terminológicamente, D. 32.1.(2): «Hi, quibus aqua et igni interdictum est, item deportati...»

107. Ulpiano diferenciará entre un exilio con pérdida de la ciudadanía y un exilio *salva civitate*, D. 2.11 4.

108. BRASIELLO, *Repressione*, p. 214.

109. A título ejemplificativo, D. 48.8.3.(5): «... poenae insulae deportatio est *et omniun bonorum ademptio...*» (cursiva nuestra).

110. Nicolás ANTONJO, *De exilio*, lib. I, cap. 10, p. 42, n.º 2 a propósito del texto de Marciano sobre la triple naturaleza del exilio, en p. 43, n.º 5 contrapone la *lata fuga*, es decir el exilio sin confinamiento en la acepción original, a estas figuras nuevas que sí llevan implícita la determinación de un concreto lugar de residencia.

111. BRASIELLO, *Repressione*, p. 241.

o bien se le impida salir del territorio y sufrir la ejecución, o bien se condene a i.a.e.i., constituida ahora como una pena en sí misma —ya no se trata de una posterior declaración del magistrado emitida tras la huida a exilio— y no como un medio para eludir la de muerte. Este proceso se completará en el derecho postclásico, lo que induce a los compiladores del Digesto a sustituir *interdictio* por *deportatio*, o a dar lugar a equivalencias entre ambas o a declarar que la *deportatio* ocupa el lugar de la *interdictio* ¹¹². Así Marciano hará un intento de definición de las figuras de exilio en D. 48.22.5 ¹¹³, que según Villa ¹¹⁴ habría sido alterado pues su auténtico sentido sería el siguiente: exilio ordinario como interdicción de cierto lugar, es decir, el equivalente a «lata fuga», esto es la i.a.e.i.; y exilio extraordinario como prohibición de todo lugar excepto uno, en las formas de *deportatio* y *relegatio*. Aun cuando esta última definición, como vamos a comprobar, no sería del todo exacta, por cuanto la relegación a veces implica no un confinamiento sino la prohibición de residir en determinados lugares.

Estas penas limitativas de la libertad de elección de domicilio, se concretan en tres figuras: interdicción en el sentido de exilio ordinario, o lo que es lo mismo la i.a.e.i.; relegación y deportación, esta última afín a la anterior pero lleva aneja la pérdida de la ciudadanía y como accesoria la *ademptio bonorum* y además siempre es perpetua ¹¹⁵. En este sentido, hay un fragmento de Gayo

112. VILLA, *Exilium*, p. 299. A propósito vid. D. 48.8.3(5), en nota 95, donde la *deportatio* no se constituye para eludir la pena de muerte, sino que aparece configurada como una pena más leve que ésta.

113. «Exilium triplex est: aut certorum locurum interdictio, aut lata fuga, ut omnium locurum interdicatur praeter certum locum, aut in insulae vinculum, id est relegatio in insulam.»

114. *Exilium*, p. 307. Ya Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. I. cap. X, p. 42, n.º 2, se aproximó a esta objeción pero continuó entendiendo como Marciano la «relegatio» en una isla como excluyente de la *deportatio in insulam*. Evidentemente, ambas son figuras diversas, pero la deportación frecuentemente tuvo como lugar de destino las islas.

115. BURDESE, *Manual*, p. 335; ARANGIO, *Historia*, p. 310. Ello es lo que lleva a GRASMUCK, *Exilium*, p. 101, a señalar que «... an die Stelle des Exilium in der Form aqua et igni interdictio traten die verschiedenen Möglichkeiten der Relegation und der Deportation», que, en definitiva, será lo que acontezca, cuando definitivamente se produzca la desaparición de la i.a.e.i.

donde a propósito de la capacidad testamentaria de los exiliados en general, claramente distingue las tres figuras, al menos terminológicamente, y así habla de «aqua et igni interdictum», «deportatio» y «relegatio», como tres especies diferentes ¹¹⁶.

Esta complicación del sistema de penas que únicamente comparten el hecho de ser constitutivas de una limitación a la libertad de residencia ¹¹⁷ —aunque en ocasiones participen del término *exilium*, son diferentes de éste, entendido en el sentido típico, esto es ordinario o i.a.e.i. ¹¹⁸—, es producto de la profunda transformación que sufre la institución desde fines del siglo I a. C. De acuerdo con ello, a partir de ese momento hablar de *exilium* extraordinario, en sentido estricto, va referido al que es perpetuo, es decir a la deportación. En sentido lato abarca también a la relegación pero ésta frecuentemente no es perpetua y nunca supone pérdida de la ciudadanía ¹¹⁹. Prueba de que se utiliza el término *exilium* en este último sentido lato, es el texto de Hermogeniano que emplea la expresión *exilio temporali* ¹²⁰. Claramente se confirma la utilización del término exilio para denominar a la deportación, ya en el período justiniano, v. gr. en el Código, donde en muy raras ocasiones se emplea la expresión *deportatio* ¹²¹. Todo esto se va

116 D. 28.1.8.(1): «Si aqua et igni interdictum sit...» (2): «In insulam deportati...» (3): «Sed relegati in insulam...»

117. Libertad que es reconocida en D. 50.1.31: «Nihil est impedimento, quominus quis, ubi velit, habeat domicilium, quod ei interdictum non sit.»

118. BRASIELLO, *Repressione*, pp. 273 y ss.: «Mientras el exilio típico debe ser siempre perpetuo, el extraordinario puede ser infligido a tiempo, mientras el exilio es único y típico, en el sentido que no puede haber gradación... el extraordinario... admite diversos grados...» En sentido similar CRIFO, *Esilio*, p. 720; ARANGIO, *Historia*, pp. 309 y ss.; BURDESE, *Manual*, p. 335, FRANCISCI, *Síntesis*, pp. 599 y ss.; GUARINO, *Storia*, p. 410.

119. VILLA, *Exilium*, pp. 305 y 306, por esta razón en su p. 307 señala que D. 48.22.5, es con mucha probabilidad un texto interpolado. Para BRASIELLO, *Repressione*, p. 86, el exilio ordinario no puede ser temporal por cuanto el hecho de implicar la pérdida de la ciudadanía, determina multitud de consecuencias de derecho privado que no se avienen con el carácter de transitoriedad.

120. D. 47.10.45. También Marciano D. 47.11.4 habla de «temporale exilium»; Papiniano D. 48.10.13.(1), «exilio temporario», Triboniano D. 48.19.38; y muchas más referencias en este sentido que recogemos en el último apartado relativo a los delitos que merecieron pena de relegación, donde se prueba la utilización de esa expresión para aludir a la *relegatio*.

121. Incluso en Digesto se comienza a utilizar el término exilio para de-

a traducir en una graduación de las penas que van desde los *summa supplicia* hasta la relegación, proceso que se completará en el derecho postclásico ¹²².

La distinción entre estas penas podrá también operarse —a juicio de algún autor— en función de la categoría social del reo: *relegatio* e *interdictio* para *honestiores* y *deportatio* para *humiliores* ¹²³.

Respecto a la posibilidad de imponer la relegación a los esclavos, los textos son contradictorios, pues mientras en algún caso se afirma que la pena de relegación no corresponde a los esclavos ¹²⁴, Ulpiano en otro lugar afirma que el esclavo no puede ser

signar a la deportación, D. 47.10.43: «*extraordinem damnatur, id est exilium, aut relegationem...*». También Paulo, 48.19.38(10): «*... aut in exilium mittuntur, aut ad tempus relegantur*». Sobre el Código de Justiniano, vid. las referencias al mismo en el apartado relativo a los delitos sancionados con deportación, donde se puede comprobar la frecuencia con la que se utiliza la voz exilio para aludir a la figura de la deportación, establecida frecuentemente por emperadores anteriores pertenecientes al período postclásico. Inclusive es posible hallar alguna vez la expresión «*exilio deportationis perpetuae*», C. (= Código de Justiniano), 1.2.5 y C. 10.6.2.

122. VILLA, *Exilium*, p. 299. A propósito, claramente se comprueba esta graduación en D. 48.19.28.

123. KASER, *Storia*; KUNKEL, *Historia*, p. 81; ARANGIO, *Historia*, p. 311. Para MOMMSEN, *Derecho*, p. 597, con el agravamiento punitivo del sistema penal romano la deportación posteriormente estará más indicada para personas de condición elevada, pues sólo éstas parecen disponer de una capacidad económica suficiente como para cumplir el mandato de establecer su domicilio en un lugar determinado, habida cuenta de que los gastos que este cambio ocasiona no son satisfechos por la organización política. En este sentido, el texto del Hermogeniano reserva las penas de cambio de residencia para personas de clase superior, D. 47.10.45: «*... et servi quidem flagellis caesi dominis restituuntur, liberi vero, humilioris quidem loci, fustibus subiciuntur, ceteri autem vel exilio temporali.* ». Sin embargo, si la deportación aparece para un delito concreto como la pena más grave, será ésta la que se imponga a los de condición humilde, así en D. 48.8.3.(5). «*... et humiliore loco positum in exilium perpetuum dari iussit, in aliqua dignitate positum ad tempus relegari..* », quedando la relegación como más leve pena para los *honestiores*. Pero si de todas las penas previstas para el delito concreto, la más leve es la deportación, será ésta la irrogada a las personas de clases elevadas, D. 48.13.6: «*Sacrilegii poenam debet Proconsul por qualitate personae... Ceterum si qui interdium modicum aliquid de templo tulit, poena metalli coercendus est, aut si honestiore loco natus sit, deportandus in insulam est.*» Cfr. D. 47.9.12; 47.11.6; 47.12.11, 47.14.1.(2), 47.17.1; 47.18.1.(1); 47.20.3.(2), 48.5.39.(8); 48.8.3.(5); 48.8.16; 48.10.1.(13), 48.19.38.(5), (7), (8) y (9); 48.22.6.(2).

124. D. 48.2.12.(4): «*... quae servorum poenis non convenit, sicut relegatio...*»

manumitido si hubiese permanecido relegado en la ciudad ¹²⁵. A nuestro juicio, el hecho de que la relegación no lleve implícita la pérdida de la ciudadanía podría permitir que se aplicase al esclavo, como confinamiento temporal en algún lugar. Eso sí, habría de entenderse en el supuesto de que en el sistema de gradación de penas, ésta ocupase el lugar de la más grave en atención al delito concreto y a las distinciones punitivas que el Derecho penal romano introdujo de acuerdo con los diversos *status* personales. Por otro lado y en relación igualmente a los esclavos, en un texto de Paulo, se afirma que el esclavo manumitido por un relegado se entiende que no puede vivir en Roma «quod nec patrono eius licet» ¹²⁶.

En conclusión, la transformación que habría experimentado el exilio se puede concretar en los siguientes términos. De un exilio existente con anterioridad a la reforma silana, entendido como conducta del ciudadano realizada para evitar una pena sin otro tipo de consecuencias, se pasó a través de la utilización de la figura de la i.a.e.i., a un exilio con carácter punitivo ya en el siglo I a. C., consistente en la expulsión del condenado, que comportaba la prohibición de entrar en un determinado lugar —inicialmente la *civitas*— bajo pena de muerte, a la que se añadían como consecuencias necesarias la pérdida de la ciudadanía y la confiscación de los bienes. Todo ello a perpetuidad. Este sería el exilio ordinario que todavía estaría presente hasta el período clásico ¹²⁷, siendo sustituido ya en el período postclásico por la deportación. Ésta puede ir o no con la accesoria —así se entiende ahora— de la *ademptio bonorum*, y, desde luego, *ipso iure* implica la pérdida de la ciudadanía, pero sobre todo se diferencia de aquélla en que se establece un lugar específico de confinamiento perpetuo.

125. D. 49.9 2: «Servo competere libertas non potest, si relegatus moratus sit in urbe.»

126. D. 48.22.13.

127. Por ello, encontramos aun en Paulo la afirmación de que «exilium est, hoc est aquae et ignis interdictio», D 48.1.2. Por su parte Ulpiano la refiere como pena de la *Lex Iulia de vi Privata*, D 48.6.10.(2) Cfr. Scevola D. 28.2.29.(5). Anterior a ellos, Celso, D. 28.5.59.(4).

Junto a aquel exilio ordinario habría compartido existencia desde el siglo I a. C. la relegación, la cual anteriormente se había utilizado sólo en el ámbito familiar, como ahora veremos, pero tras su adopción por la jurisdicción imperial se concretaría en la expulsión a un lugar determinado y, a veces, la prohibición de residencia en un lugar concreto ¹²⁸, sin pérdida de la cualidad de ciudadano y sin que la confiscación de los bienes constituya, por otra parte, una consecuencia necesaria de esta pena aunque puede acompañarla, si bien con el carácter de accesoria. A ello habría que unir su frecuente carácter temporal, que evidentemente sí es posible habida cuenta de que no lleva implícita una situación que sí requiere perpetuidad, por las consecuencias de todo tipo que implica para la persona la pérdida de la ciudadanía. Ambas figuras, relegación y deportación, con los caracteres indicados van a integrarse dentro de lo que conforma la represión extraordinaria.

Aparte de estas figuras y como una sanción específica que limita la libertad de domicilio, se estableció la prohibición expresa de habitar en Roma o en aquellos lugares donde el Emperador residiese, para los militares que hubiesen sido licenciados de forma deshonrosa ¹²⁹. Esta prohibición no recibió ninguna denominación específica y, más bien, parece que fue configurada como un elemento más de los que integraban la condición ignominiosa de los así licenciados en el servicio de armas.

a') LA RELEGATIO

El sistema descrito fue complicado terminológicamente por Mommsen, por el hecho de que este autor habla de relegación en general para denominar todos aquellos medios penales que restringen la libertad de domicilio. Bajo este término acoge en cuatro

128. D. 48.22.14: «Relegatus est is, cui provincia, vel Roma, vel continentibus eius perpetuo, vel ad tempus interdicitur.»

129. D. 3.2.2.(4). «Ignominia autem missis neque in Urbe, neque alibi, ubi Imperator est, morari licet.» Sobre las causas de licencia deshonrosa, ver el libro VI de los Comentarios al Edicto realizado por Ulpiano, recogido en D. 3.2.2.(1),(2),(3) y (5). Cfr. D. 27.1.8 (9).

grados todos los supuestos indicados hasta aquí ¹³⁰. Para Brasiello esta gradación intentada por aquel autor bajo el término relegación es insostenible: relegación, en sentido estricto, es una sanción aplicada por el magistrado, consistente en el confinamiento por algún tiempo ¹³¹. La *relegatio* va a constituir para los clásicos una forma de exilio extraordinario, su forma más típica y frecuente ¹³².

Hay que notar que la relegación así entendida no se aplicó judicialmente en los tiempos republicanos ¹³³, sino con posterioridad a la reforma silana. Durante el período republicano era el padre de familia quien la declaraba sobre los hijos o sobre los esclavos ¹³⁴. Más tarde el Senado o los magistrados *cum imperio*

130. MOMMSEN, *Derecho*, pp. 595 y 596: 1.º) relegación, sin cambio de la condición de la persona, sin amenaza de condena capital en caso de quebrantamiento de la condena y sin confinamiento, lo que él llama relegación simple en su p. 602; 2.º) relegación sin cambio en la condición de la persona, sin amenaza de condena capital, pero con confinamiento, otorgándole el nombre de *relegatio in insulam*, 3.º) relegación sin confinamiento, pero con amenaza de condena capital para el supuesto de su quebrantamiento. Este es el i.a.e.i, que en principio no implica directamente la pérdida de la ciudadanía pero que desde Tiberio conlleva ésta y la confiscación; 4.º) relegación con confinamiento y amenaza de pena capital para su quebrantamiento, privación del derecho ciudadano y confiscación. Fue introducido por Tiberio y es lo que denomina deportación.

131. *Repressione*, pp. 10 y 11. En pp. 281 y ss. afirma que el término es comprensivo de cualquier alejamiento integrante del exilio extraordinario. Así en D. 48.22.5 encontramos como *relegatio* el exilio confinamiento, pero por otro lado, la *interdictio provincia*, que debería ser la antítesis de la *relegatio*, viene, sin embargo, también a asumir este nombre. A pesar de todo, hay textos que oponen claramente el exilio a la *relegatio*, entre otros: Paulo (ed. S. RICCOBONO, y otros; *Fontes iuris romani antejustiniani*, Florentiae, 1968) 5.15.5., 5.28.1., 5.22.2, 5.22.5., 5.17.2, 5.4.11, D. 22.5.16, 47.10.43; 48.22.4. Es significativo que en un fragmento del Digesto se aluda a la duración de la relegación temporal en función de la mayor o menor edad del reo, D. 47.21.2: «... et possunt in tempus, ut cuius que patiatur aetas, relegan, id est, si iuvenior, in longius, si senior, recisus...»

132. BRASIELLO, *Repressione*, p. 285.

133. MOMMSEN, *Derecho*, p. 596.

134. A título puramente ejemplificativo, puede citarse un caso de juicio doméstico recogido por Valerio Massimo (*Classici...*, t. I, 1987) V,8,[3], en el que el padre declara al hijo indigno de seguir perteneciendo a la república y a su propia casa, de la que lo expulsa: «Summo deinde cum amplissimi ordinis tum etiam eorum, qui questum venerant, consensu cognitione suscepta domi consedit solusque utriusque parti per totum biduum vavit ac tertio plenissime die diligentissimeque auditis testibus ita pronuntiavit: “Cum Silanum filium meum pecunias a sociis accepisse probatum mihi sit, et re publica eum et domo mea indignum iudico protimusque e conspectu meo abire iubeo”.»

la comenzaron a imponer con otro carácter. Desde Augusto es una sanción punitiva, que preferentemente se utilizará contra los honestiores¹³⁵. Cuando pasa a la cognición imperial, es ya pena en sentido propio, considerada diferente de la i.a.e.i. pues no va acompañada de las consecuencias taxativas y enérgicas que han constituido las llamadas «consecuencias necesarias» de la i.a.e.i., y que afectan a la capacidad del condenado¹³⁶. En sentido estricto, pues, el término *exilium*, es distinto a *relegatio*, por razón de que ésta mantiene íntegro el derecho del ciudadano¹³⁷; por ello se distinguirá de la deportación y de la i.a.e.i., y, por otro lado, éstas siempre son perpetuas y la relegación frecuentemente es temporal¹³⁸. Además, respecto de ambas siempre aparecerá como menos grave¹³⁹. A pesar de todo, no hemos de olvidar que entre los juristas clásicos, en sentido lato, se la llamó «*exilium temporali*»,

135. KLEINFELLER, «Relegatio», en *Paulys Realenziklopädie der classischen Altertumswissenschaft neue Bearbeitung von G. Wissowa W. Kroll, K. Mittelhaus K. Ziegler*, vol. 1A.1, Stuttgart, 1914, col 564. BRASIELLO, *Repressione*, p. 292, afirma que es una derivación de la «coercitio» familiar que siempre es infligida por funcionarios imperiales, siendo pena reservada a los honestiores.

136. BRASIELLO, *Repressione*, p. 292. Para GRASMUCK, *Exilium*, pp. 101 y 102, tanto la relegación como la deportación corresponden a la cognición imperial

137. Paulo en D. 48.1.2: «... non exilia, sed relegationes proprie dicuntur, tunc enim civitas retinetur...». Calistrato en D. 48.19.28.(1). «... non ad capitis periculum pertinent, veluti, relegatio ad tempus, vel in perpetuum, vel in insulam...». Cfr. D. 48.22.7.(3); 48.22.14.(1).

138. VILLA, *Exilium*, p. 304, la distinción temporal es también posible con la «deportatio», p. 306, aunque hay algún supuesto de relegación perpetua. De todos modos, a su juicio, pp. 308 y 309 el fragmento de Marciano, D. 48.9.4, donde se llama «perpetuum exilium» a la «relegatio» está claramente alterado. Con los compiladores, p. 307 se adoptará la expresión exilio para obtener un elemento común propio de las diversas especies de deportación y relegación, que se consideran unidas por el hecho de suponer un alejamiento coactivo de un determinado lugar, pero las diferencias entre ambas figuras son abundantes. SANTALUCIA, *Derecho*, p. 117: «a diferencia de la deportación que siempre es perpetua, la *relegatio* podía ser temporal y además no hacía perder la ciudadanía». D. 48.22.18; 48.22.7; 48.22.14. Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. II, cap. 31, p. 219, n.º 1 y 2, añade que no es pena capital, pero le otorga el calificativo de exilio temporal. Significativamente, sin embargo (lib. II, cap. 13, p. 134 n.º 1) señala que se distingue de la deportación en el hecho de que no quita la ciudadanía, el relegado retiene en su potestad a sus hijos y todo otro conjunto de derechos.

139. Vid. nota 123. Claramente relegación menos grave que deportación, i.e., en D. 48.10.21 en relación a D. 48.10.1 (13), también en D. 48.19.40.

como tuvimos ocasión de comprobar, lo que nos hizo integrarla dentro del llamado exilio extraordinario.

Así, pues, ya vimos que la relegación va a ser el confinamiento ¹⁴⁰, preferentemente temporal en un determinado lugar: isla, ciudad o región concreta, aunque alguna vez también consista en la prohibición de residencia en determinados enclaves ¹⁴¹. Por ejemplo Gayo habla de relegación en una isla, «et quibus terra Italica et sua provincia interdicetur» ¹⁴², con ello afirma ciertamente que la relegación es confinamiento en isla, pero también se equipara a esas otras formas de prohibición de residencia en suelo itálico o en la provincia propia ¹⁴³.

140. D. 48.19.4: «... ut relegatus indictis locis non excedant...». El carácter de la relegación como sinónimo de confinamiento ya existe en Tito Livio (*Classici...*, t. I), III, 13, 10, donde señala que se obligó al padre de Cesón Quinzio a vivir más allá del Tíber en un lugar determinado, como si estuviese condenado a relegación. «Pecunia a patre exacta crudeliter, ut divenditis omnibus bonis aliquamdiu trans Tiberim *veluti relegatus* devio quodam tugurio viveret.» Con nitidez aparece en D. 48.22.7 que «Relegatorum duo genera sunt: quidem, qui in insulam relegantur, sunt qui simpliciter, ut provinciis iis interdicetur, non etiam insula assignentur» También D. 48.22.7.(19): «.. ne excedant patriam, vel in vicis quibusdam morentur», sobre el carácter de la relegación como confinamiento, en este supuesto estableciendo la prohibición de salir de la provincia entera, o bien de una localidad concreta. Es posible que andando el tiempo se desvirtuase el sentido del confinamiento, transformándolo en encarcelamiento en algunos supuestos, pues en C. 9.47.26 se dispone que: «Constitutio iubet, missos in exsilium nequaquam degere in custodia eorum locorum, in quae missi sunt, sed nec relegari quemquam in arcem Gypsi vel in alia praesidia... sint exsilium, vel perpetuo vel temporario, tunc in exsilium mittantur, ita tamen, ut non iubeantur esse in custodiis locorum, in quae missi sunt, sed mittantur in provinciam, quam iudex definierit... cum potestate versandi in tota provincia, in quam missi sunt, neque vero liceat exire ex ea provincia, vel inordinate quidquam agere, dum in ea commorantur...»

141. Claramente se admite esta posibilidad en el mismo fragmento del Digesto de la nota anterior: «Relegati... debent locis interdictis abstinere...» Sobre esto último SANTALUCIA, *Derecho*, p. 117. KLEINFELLER, *Relegatio*, col. 564 establece varias clasificaciones relativas a esta figura. Distingue, de un lado, *relegatio ad tempus* que va desde medio año hasta diez años de duración y *relegatio perpetua*; *relegatio* en un lugar de tierra firme y *relegatio in insulam* o también llamada por él *quasi in insulam o in oasim*, etc.

142. D. 28.1.8.(3).

143. D. 48.22.7.(19) recoge la prohibición de residencia «ne intra patriae territorium vel muros morentur. ».

A partir de Caracalla se determinó que la figura de relegación, en su vertiente de prohibición de entrar en la provincia donde se había cometido el delito, llevaba implícita la prohibición de residir en la provincia de nacimiento y en la provincia donde se tenía fijado el domicilio, si eran distintas ¹⁴⁴. Si se entendía que el reo era oriundo de varias provincias, v. gr. por la diferente naturaleza del padre o del patrono, también éstas quedaban vetadas, amén de la provincia de Italia que quedaba prohibida siempre ¹⁴⁵. Había además algunos gobernadores —por ejemplo los de Siria y Dacia— que tenían concedida la facultad de prohibir la entrada en varias provincias, además de las señaladas anteriormente ¹⁴⁶. En cualquier caso, el que incurre en alguna de estas prohibiciones, expresamente se determina que no podrá residir en Roma «quia omnium est patria», ni tampoco donde habite el Príncipe o se encuentre de paso, ya que éste es «pater patriae» ¹⁴⁷. Al contrario, si la relegación es fijada exclusivamente como prohibición de entrar en Roma, no implica necesariamente la prohibición de otros lugares, como por ejemplo, el lugar del que se es oriundo ¹⁴⁸.

En general, se trata de la figura más suave de exilio, entendido en sentido lato ¹⁴⁹, sobre la que los magistrados tienen bastante libertad en cuanto a su aplicación ¹⁵⁰. Si bien sólo al Emperador corresponde autorizar, en virtud de alguna causa, las licencias para poder salir del lugar determinado en la sen-

144 D. 48.22.7.(10),(11) y (12).

145. D. 48.22.7.(13).

146 D. 48.22.7.(14).

147. D. 48.22.19, cfr. D. 48.22.7. (15) y (16).

148. D. 48.22.7.(15).

149. *Ibidem*, Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. II, cap. 13, p. 135, n.º 4, además es pena honorable, similar a ella es la condena a obras públicas, pero ésta no reúne ese carácter y está destinada a la plebe (*idem* p. 136, n.º 12). KLEINFELLER, *Relegatio*, col. 564. Para Paulo 17.2, es *minimae* pena, a diferencia de la deportación que es *media* y de la muerte que es *summae*.

150. MOMMSEN, *Derecho*, pp. 596 y 597: únicamente se aplica a los hombres libres, pues el resto no tiene capacidad de elegir libremente domicilio, si bien el confinamiento como ya hemos dicho, a su juicio, está más indicado a las personas de condición elevada. En relación a la competencia para su imposición vid Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. I, cap. 12, p. 50 n.º 2. Más recientemente SANTALUCIA, *Derecho*, pp. 70 y 111 y ss.

tencia ¹⁵¹. De todos modos, en lo relativo a la competencia para imponer esta pena, es necesario indicar que, a diferencia de la deportación —como señalaremos más adelante—, el gobernador provincial es competente para fijarla, siempre que el lugar de destino sea una isla que se halle en el territorio de su jurisdicción ¹⁵², o se trate del confinamiento en algún otro lugar de su provincia —frecuentemente las zonas más inhóspitas— ¹⁵³, o consista en la prohibición de entrar en su provincia ¹⁵⁴. Si se trata de enviar al relegado a una isla fuera de su jurisdicción, porque no las haya en ésta, debe solicitar del Emperador que le sea asignada una, *lato sensu*; si lo que se pretende es una relegación —en su vertiente de confinamiento— fuera de los límites de su provincia, deberá procederse de igual modo ¹⁵⁵, pues se prevé la posibilidad de relegación fuera de la provincia, v. gr. para el contumaz ¹⁵⁶. Hasta tanto el Emperador decide el lugar de destino, el reo se mantendrá sometido a vigilancia militar ¹⁵⁷.

En definitiva, son competentes para imponer esta pena, amén del Emperador y los gobernadores provinciales, el senado y los

151 D. 48.19.4. *in fine* « .. et nemo potest com meatum remeatunve dare exuli, nisi Imperator ex aliqua causa».

152. D. 48.22 7 (1). «In insulam relegare Praesides provinciae posunt, sic tamen, ut, si quidem insulam sub se habeant, id est ad eius provinciae formam pertinentem, quam administrant, et eam specialiter insulam assignare possint, inque eam relegare...» En Egipto era frecuente que en lugar de una isla se relegase a un oasis (5): «Est quoddam genus quasi in insulam relegationis in provincia Aegypto, Ovasin (*sic*) relegare.»

153. D. 48.22.7.(8): «Item in parte certa provincia moratorum relegare potest, ut forte no excedat civitatem aliquam vel regionem aliquam no egrediatur.» y (9): «Sed et in eas partes provinciam, quae sunt desertiores, scio Praesides solitos relegare.»

154. D. 48.22.7.(7): «Sed extra provinciam suam potest relegare »

155. D. 48.22 7 (1): «... sin vero non habeant, pronuntiet quidem in insulam se relegare, scribant autem Imperatori, ut ipse insulam assignet; ceterum non possunt damnare in eam insulam, quam in ea provincia, cui praesunt, non habeant». D. 48.22 7 (6): «Sicut autem relegare in insulam quisquam, quae non est sub se, non potest, ita ne in provinciam quidem relegandi ius habet, quae non est sub se; forte Praese Syriae in Macedoniam non relegabit.»

156. D. 48.22.12. «A sua civitate relegatus, si non excedat, ad tempus a provincia relegatur.»

157 D. 48.22 7.(1).

prefectos pero no los cónsules ¹⁵⁸. En cualquier caso, tratándose de condenados a relegación en isla «extra provinciam» de cargo decurional u otros «principalibus civitatum», se insiste en que la sentencia del *Praesides* debe remitirse al Emperador para ser supervisada ¹⁵⁹.

Finalmente, una vez dictada la sentencia de relegación, se concedían al condenado algunos días para preparar su partida, señalándole el término final para emprender el viaje hacia su destino ¹⁶⁰. En el supuesto de transgredir el plazo fijado, la pena era agravada a la inmediatamente superior, de acuerdo con la escala que recoge Marciano ¹⁶¹. En última instancia, la sentencia de relegación del gobernador podía ser apelada ante el príncipe, según establecieron los emperadores Marco Aurelio y Lucio Vero (161-169 d.C.) ¹⁶².

b') LA DEPORTATIO

Tiberio en el año 23 d. C. introduce la deportación a un lugar concreto ¹⁶³, con pérdida de la ciudadanía y confiscación de los bienes como nueva figura punitiva. La adición de aquel elemento y de esta pena accesoria, determina claramente que no puede ser temporal ¹⁶⁴. ¿Dónde aparece el elemento que la distingue, pues,

158. D. 48.22.14.(2): «Relegatur quis a Principe, Senatu, Praefectis, et Praesides provinciarum, non a Consulibus». Cfr. D. 1.12.1(3) y (13) para el Prefecto de la ciudad.

159. D. 48.19.27.(1): «De decurionibus et principalibus civitatum, qui capitale admiserunt, mandatis cavetur, ut, si quis id admisisse videatur, propter quod relegandus extra provinciam in insulam sit, Imperatori scribatur adiecta sententia a Praeside.» Cfr. D. 48.21.2 pr.; 49.4.1 *in fine*

160. D. 48.22.7.(17): «His, qui relegantur, dies excedendi a Praesidibus dari ei potest, et solet, etenim moris est ita pronuntiarı. “illum provincia illa insulisque is relego; excedereque debet intra illum diem”.»

161. Vid. nota 173.

162. D. 48.22.7.(18): «Relegatum plane lebellum dare Principi posse, Divi Frates rescripserunt.»

163. MOMMSEN, *Derecho*, p. 600, lugares preferidos eran las islas y los oasis egipcios, con menos frecuencia se dio en toda una provincia.

164. MOMMSEN, *Derecho*, p. 589. Sobre todo BRASIELLO, *Repressione*, p. 86, afirma que es inconcebible el carácter temporal de la *capitis deminutio*

de la i.a.e.i.? A nuestro juicio, tratando de encontrar un punto común entre la doctrina imperante, en dos hechos: su inclusión en el ámbito de la represión extraordinaria, lo que implica que pérdida de la ciudadanía y confiscación de bienes no son ahora consecuencias necesarias sino aquélla elemento de la pena y ésta pena accesoria ¹⁶⁵ y, sobre todo en el hecho de que en la *interdictio* era posible buscar cualquier lugar nuevo para establecerse, sólo quedaba prohibido uno, normalmente la *civitas*, mientras que con la deportación, el condenado se ve obligado a establecerse en un determinado lugar del que no puede salir ¹⁶⁶.

media, pues todas las consecuencias de derecho privado que ésta conlleva no pueden ser transitorias. Así también lo entendió nuestro Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. II, cap. V, p. 91, n.º 1. La concepción perpetua de la deportación, por las consecuencias que acarrea la pérdida de la ciudadanía, puede intuirse en Ulpiano, D. 35.1.59(1): «Quid ergo, si non decesserit, sed in civitate esse desierit —puta alicui legatum, si Consul fuerit, et is in insulam deportatus est—, numquid non interim extinguatur legatum, quia restitui in civitatem potest? quod probabilius esse arbitrator.» El carácter accesorio de la confiscación de bienes aparece en muchos textos, *1 e cfr.* D. 48.8.3.(5), 48.19.38

165. BRASIELLO, *Repressione*, p. 294. Por ello Ulpiano en D. 48.13.3, especifica que la deportación va acompañada de la pérdida de los bienes. Si ello fuese consustancial a la pena, no creemos necesaria dicha especificación: «Porro qui in eum statum deducitur, sicut omnia pristina iura, ita et bona amittit »

166. El planteamiento más radical en este sentido es el de KLEINFELLER, «Deportatio in insulam,» en *Paulys*, vol. 5.1, 1903, col. 231, pues para este autor se trata de la «deportatio in insulam», no de una deportación a secas, de ello parece inducirse que la deportación sea *per se* en una isla. Por esta razón la define como traslado del condenado a una isla para toda la vida con confiscación de todo el patrimonio y pérdida de la ciudadanía. Se reafirmaría esta opinión en el texto de Ulpiano D. 32.2 (3): «Deportatos autem eos accipere debemus, quibus Princeps insulas adnotavit», si a continuación no se indicara «vel de quibus deportandis scripsit», que parece referir la condición de deportado para aquel que ha sido escrito —dictado— que debe ser deportado, a nuestro juicio, en el sentido de permitir otros lugares, pues si no carecería de utilidad gramatical incluir la conjunción «vel». Respecto a la pérdida de la ciudadanía, claramente se expone en D. 32.1 (2): «... item deportati .. quum sit “apóhides” [extorres]», también D. 32.1.(4): «.. deportandi datum est, statim amittere civitatem ..» Cfr. D. 38.2.14(3), 38.17.1.(8) *in fine*. BRASIELLO, *Repressione*, p. 297, indica que además de tener una naturaleza diferente a la i.a.e.i. supone un agravamiento punitivo respecto de ésta, por cuanto la fijación concreta del lugar de residencia le otorga un carácter específico que objetivamente supone mayor gravedad que aquél, pues, ésta implicaba clara libertad en este aspecto. VILLA, *Exilium*, p. 298, apunta en la misma línea que la i.a.e.i. permite al condenado escoger su propia sede a excepción de Roma, o del territorio que se le indique.

El carácter perpetuo de la deportación, no ha de implicar, empero, que sea imposible obtener la restitución al anterior estado; normalmente quedará, en muchos supuestos, al arbitrio del Emperador otorgar dicha reintegración —sobre la que volveremos— al derecho ciudadano ¹⁶⁷.

La aparición de la deportación no lleva implícita la eliminación de la i.a.e.i., ambas figuras coexistirán de manera que el propio Gayo todavía habla de la i.a.e.i. como figura existente ¹⁶⁸. Lo que sucederá, como ya hemos señalado, es un proceso de progresivo agotamiento de la i.a.e.i. que va a ser absorbida por la deportación, siendo los compiladores los que acabarán por sustituir la i.a.e.i. por la deportación ¹⁶⁹. Así, ya en tiempos de Ulpiano hay ocasiones en las que se habla de aquélla como pena vigente y otras, más frecuentes, en las que parece haber sido sustituida por la deportación ¹⁷⁰. Aun cuando Calistrato, coetáneo de éste, lo que recoge es una identificación de ambos términos ¹⁷¹. Paulatinamente el término *exilium* fue aplicado también a la deportación, para generalizarse la utilización de aquel vocablo ya en el periodo justiniano ¹⁷², aunque con anterioridad, en sentido estricto como sabemos, sólo abarcaba a i.a.e.i.

167. Son numerosos los textos en los que se alude a la posibilidad de conceder la restitución al deportado. Por ejemplo D. 37.4.1(9): «Si et pater, et filius deportati sint, et ambo restituti..» Cfr. D. 37.1.13, 34.5.5.; 37.14.21, entre otros.

168. Ulpiano (vid nota 106) parece referirse a i.a.e.i y deportación, en el sentido de penas que coexisten.

169. VILLA, *Exilium*, p. 302. Es muy significativo el texto de Nov. (= Novelas, manejo la edición de KRIEGL), 22.12. «Deportatio tamen in quam migravit, et antiqua ignis et aquae interdictio, quam aqua et igni interdictionem vocant nostrae leges...»

170. Como pena vigente en nota 127, pero como pena ya claramente sustituida por la deportación D. 48.13.3. «Peculatus poena aquae et ignis interdictionem, in quam *hodie* successit deportatio, continet...» (cursiva nuestra) También D. 48.19.2.(1): «Constant, postquam deportatio in locum aquae et ignis interdictiones successit.»

171. D. 50.13.5.(3): «.. veluti quum aqua et igni interdicitur, quae in persona deportatorum venit...».

172. VILLA, *Exilium*, p. 300. En el capítulo relativo a los delitos a los que se aplica la deportación, frecuentemente aparecerán referencias a la deportación bajo el término de «*exilium*», como veremos. Sobre la generalización del empleo de la voz *exilium* para aludir a deportación en el período justiniano, vid. nuestra nota 121.

La anterior antítesis entre relegación y exilio ahora va a quedar conformada por la de deportación frente a relegación. En ese período de los compiladores, la *deportatio* asume el lugar del exilio ordinario ya inexistente. Por ello, sólo dos penas se oponen ahora entre sí, de un lado la *deportatio* y de otro la *relegatio*. Entre ambas la consecuencia más notable que las distingue, es que aquélla conlleva pérdida de la ciudadanía y ésta no. Pero también, en la consideración de los juristas hay una gradación punitiva nítida, que permite establecer la siguiente escala de menor a mayor gravedad: relegación temporal, relegación perpetua, relegación perpetua en una isla, deportación y finalmente deportación en una isla. Dicha gradación la establece Marciano a propósito de los supuestos de transgresiones o contumacia en relación al cumplimiento de la pena ¹⁷³. Además se diferencia en el hecho de que la deportación es siempre y necesariamente perpetua y la relegación sólo en escasas ocasiones es a perpetuidad ¹⁷⁴.

173. D. 48.19.4: «... alioquin in tempus relegato, perpetuum exilium, in perpetuum relegato (obsérvese una vez más la utilización también del término “exilium” para referirse a relegación) insulae relegationis, in insulam relegato deportationis, in insulam deportato poena capitis irrogatur. Et haec ita, sive quis non excesserit in exilium intra tempus, intra quod debuit, sive etiam alias exilio non obtemperaverit, nam contumacia eius cumulat poenam». Cfr. Calistrato D. 48.19.28.(13). En relación a la pena de muerte en sus diversas formas, que son las que Calistrato llama *summum supplicium*, aparece en segundo término como menos grave pero «proxima morti poena metalli coercitio», y después la deportación, para situar más abajo como menos grave que ésta, la relegación; vid. D. 48.19.28 y (1).

174. BRASIELLO, *Repressione*, pp. 500 y ss. indica que la diferencia entre ambas figuras viene delimitada por el hecho de que una comporta pérdida de la ciudadanía y otra no. Vid. D. 48.22.14(1). Nicolás ANTONIO, *De exilio*, establece más diferencias entre ellas: lib. II, cap. II, p. 78, n.º 1, indica que la temporalidad es la primera diferencia entre ambas, la *deportatio* es perpetua y la otra puede o no serlo. En segundo lugar, lib. II, cap. 15, p. 142, n.º 1, la deportación implica confiscación de bienes, la relegación no, salvo que lo decida el tribunal. Tercera diferencia, lib. II, cap. 30, p. 216, n.º 1, deportación es capital, relegación no, porque una hace perder la ciudadanía y otra no. En fin, concluye lib. II, cap. 26, p. 198, n.º 1 y ss, deportación es más grave que relegación. En esta última característica se apoyan BERGER, *Exilium*, p. 463 y FRANCISCI, *Sintesis*, p. 600, para diferenciar a una de otra: la deportación es la más grave, pero ello lo concretan en lo que los otros autores también indican. es más grave porque lleva pérdida de la ciudadanía y porque, para este último autor, la *relegatio* puede ser temporal o perpetua. Palmaria es la afirmación de Ulpiano, D. 48.22.7.(2): «Haec est dif-

Es posible también establecer la diferencia entre una y otra en función de la competencia jurisdiccional para su imposición; algún autor lo intenta señalando que la deportación es únicamente competencia del Emperador y de los Prefectos de la ciudad, pues difícilmente el príncipe se desligó de esta prerrogativa, por la gravedad que comporta para el individuo la pérdida de la cualidad de ciudadano¹⁷⁵. Desde este planteamiento es claro que en un primer momento el decreto de deportación del *Praesides provinciae* debe ser confirmado por el *Princeps*, instante en el que se hace efectiva la pérdida de la ciudadanía¹⁷⁶. Sin embargo, el elenco de autoridades competentes para deportar se iría ampliando sucesivamente. Así, nos encontramos con claridad que el Prefecto del Pretorio tiene dicha potestad y también aquel que por delegación del Emperador conozca del asunto ocupando en este caso el lugar de la jurisdicción natural que corresponde al Prefecto. Para, finalmente, desde Severo y Caracalla, declarar competentes a los Prefectos de la ciudad —como indicamos antes—, sin que ahora las sentencias de éstos necesiten la confirmación imperial, pues la pérdida de la ciudadanía se hace efectiva inmediatamente después de la emisión del decreto¹⁷⁷. En cuanto al Gobernador provincial se especifica en otro fragmento que no puede deportar, si bien si lo relacionamos con el anterior texto, lo que se entiende es que su sentencia sólo será efectiva en relación a la pérdida de la ciudadanía, cuando se confirme por el Emperador. Confirmación que no es necesaria, como hemos dicho, para el *Praefectus Urbi*¹⁷⁸.

ferentia inter deportatos et relegatos, quod in insulam relegari et ad tempus, et in perpetuum quis potest.» En relación a la pena de minas u obras públicas, es la deportación de menor gravedad, según se interpreta en C. 9.47 5

175. Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. II, cap. 28, p 209, n.º 1, afirma que desde Augusto se les niega a los Procónsules el derecho de deportar en las provincias del Senado, p. 210, n.º 5 el Prefecto de la ciudad sí la tiene y sobre todo el Príncipe. También MOMMSEN, *Derecho*, p. 601.

176. D. 32.1 3: «... Ceterum, priusquam factum Praesides comprobet, nondum amisisse quis civitatem videtur...»

177. D. 32.1.(4): «A Praefectis vero praetorio, vel eo, qui vice Praefecti ex mandatis Principis cognoscet, item a Praefecto urbis deportatos, quia ei quoque epistola Divi Severi et Imperatoris nostri ius deportandi datum est, statim amittere civitatem.. »

178. D. 48.19.2(1): «... non prius amittere quem civitatem, quam Princeps

El Gobernador provincial, pues, remite al Emperador el nombre del propuesto para ser deportado y alega las razones en las que apoya su propuesta; entretanto, es decir, mientras se confirma la sentencia, el reo permanecerá en la cárcel¹⁷⁹. Desde este momento se le reconoce facultad para apelar al Príncipe, e incluso si alega que la decisión de éste se ha basado en informes falsos del Gobernador, también será admitida la apelación a la decisión imperial «quia non adversus Principem, sed adversus iudicis calliditatem provocavit»¹⁸⁰. Entretanto se decide la apelación, no se altera la situación del apelante que se mantiene inmune en su estado anterior; ni siquiera será encarcelado, pues «integer enim status esse videtur provocatione interposita»¹⁸¹.

Por su parte a los *Curatores Caesaris*, no les está permitido deportar, si bien en un rescripto de Antonino Pío, se les concedió la facultad de prohibir la entrada a las colonias imperiales de su

deportatum in insulam statuent; Praesidem enim deportare non posse, nulla dubitatio est. Sed Praefectus Urbis ius habet deportandi, *statimque* post sententiam Praefecti amisisse civitatem videtur.» Cfr. D. 48.22.6(1); 1.12 1(3) y (13); 28.3.6.(7) Si relacionamos, finalmente, con D. 48 19.6.(2) «Nunc genera poenarum nobis enumeranda sunt, quibus Praesides afficere quemque possint. Et sunt poenae, quae aut vitam adimant, aut servitutem iniugant, aut civitatem auferent, aut exilium...», a nuestro juicio, para no entrar en colisión con la taxativa prohibición anterior, habría de entenderse que lo que cabe es la propuesta de sanción a la que luego seguirá la posterior confirmación imperial.

179. D. 48 22.6.(1) « Praesides itaque provinciae quoties aliquem in insulam deportandum putent, hoc ipsum adnotare debeant, nomen vero eius scribendum Principi, ut insulam deportetur; sic deinde Principi scriber, missa plena opinione, ut Princeps aestimet, an sequenda sit eius sententia, deportarique in insulam debeat, medio autem tempore, dum scribitur, iubere eum debet in carceressen.» Cfr. 48.21 2. Para esta situación, en la que el reo permanece en la cárcel o en otros supuestos similares, el tiempo de presidio se computa a los efectos de la condena total, o si ésta es igual al período que permaneció en prisión, una vez confirmada, se entiende cumplida la condena de deportación, C. 9 47.23: «Omnes, quos damnationis conditio diversis exsiliis destinatos metus temporis praestituti in carceris implese custodia deprehendit, solutos poena vinculisque laxatos custodia liberari praecipimus, nec formidare miseras ullas exsili.. », Cfr. C.Th (= Código Teodosiano, manejo la edición *Theodosiani Libri XVI* de P. KRUEGER y Th. MOMMSEN, Hildesheim, 1990) 9.40.22 En C. 9.47 24 se ordena que los gobernadores comprueben que una vez cumplida la sentencia de relegación temporal, no se permita ninguna retención sobre los reos, cfr. C.Th. 9.40.23.

180. D. 49.4.1.

181. D. 49 7 y (1), (2), (3)

jurisdicción a aquellos «tumultuosum vel iniuriosum» que alterasen el orden en el ámbito de su competencia ¹⁸².

D. CONSECUENCIAS QUE EN EL «STATUS CIVITATIS» IMPLICA LA CONDENA A EXILIO

El estudio que venimos realizando de la pena de exilio —utilizamos ahora el término en su sentido omnicomprendivo—, bien sea en forma de i.a.e.i, bien deportación o relegación, podría desembocarnos en una exposición completa a propósito de la capacidad civil del ciudadano romano, habida cuenta de que la pérdida de ésta es la consecuencia más destacada y frecuente, en algunas de estas figuras. Sin embargo, como es de suponer, ni a nosotros corresponde ahora ello, ni ésta sería sede apropiada para tal fin, si, además, tenemos en cuenta que el tema desde la vertiente *ius privatista* es de sobra conocido ¹⁸³. Por nuestra parte, sí vamos a incidir en aquellas consecuencias que expresamente se prevén en derecho romano para los condenados a exilio. Esto es, trataremos de sistematizar y analizar la situación en la que queda el condenado en su esfera personal, sea patrimonial, familiar o política, apoyándonos en aquellas disposiciones que exclusivamente se refieren a dichas situaciones cuando el sujeto es «exiliado». En fin no se trata de reincidir en la temática general de la *capitis deminutio*, sino sólo extraer de ella lo pertinente al condenado a exilio en sus diversas formas.

182. D. 1.19.3: «Curatores Caesaris ius deportandi non habent, quia huius poenae constituendae ius non habent. (1) Si tamen quae tumultuosum vel iniuriosum adversus colonos Caesaris prohibuerint in praedia Caesariana accedere, abstinere debebit, idque Divus Pius Iulio rescripsit.» Es lógico que al carecer de la facultad de deportar, no les corresponda tampoco autorizar revocaciones de la condena, D. 1.19.3.(2). «Deinde neque redire cuiquam permittere possunt; idque Imperatores nostri Severus et Antoninus ad libellum Herminae rescripserunt »

183. Sólo como referencia en relación a la *capitis deminutio*, vid. la bibliografía citada por Juan IGLESIAS, *Derecho romano*, Barcelona, 1988, p. 160, notas 191 y 193

a) Consideraciones en torno a la «capitis deminutio» del exiliado

Hubo un período en el que la pérdida de la ciudadanía no era *per se* una consecuencia necesaria del exilio, sino, posiblemente, aquélla se produciría a consecuencia de la incompatibilidad con la adquisición de una nueva. Esto no obstante, en el momento en que se concreta la i.a.e.i. como declaración del magistrado que implica la pérdida de la ciudadanía, este hecho va a determinar que se altere sustancialmente el anterior estado del condenado en relación al grupo político del que hasta entonces ha formado parte. Inicialmente esta situación parece que se concretaría en su exclusión de las listas del censo de ciudadanos¹⁸⁴, probablemente porque con anterioridad la figura del exilio comportaba en muchas ocasiones —ya se dijo— la adquisición de una nueva ciudadanía. Con posterioridad aparecerá claramente en la jurisprudencia la idea de que la i.a.e.i. hace perder la ciudadanía¹⁸⁵, y ello implica lo que denominan *capitis deminutio media*, esto es, la pérdida parcial del *status* al haber desaparecido la cualidad de ciudadano, pero manteniéndose la libertad¹⁸⁶.

184 Por ejemplo GUTIÉRREZ-ALVIZ, *Diccionario*, voz *capitis deminutio*, p. 93.

185. Paulo en D. 4.5.5.: «Amissione civitatis fit capitis minutio, ut in aqua et igni interdictione» En relación a la pérdida de la ciudadanía se incluye el exilio entre las causas por la que aquélla puede perderse en CICERÓN, *Pro Balbo* 12, 29: «Quodsi civi Romano licet esse Gaditanum sive exilio, sive postilimio sive reiectione huius civitatis...» Vid. GUARINO, *Storia*, p. 181, BERGER, *Encyclopedic*, voz *caput*, p. 381; GUTIÉRREZ-ALVIZ, *Diccionario*, pp. 93 y 525.

186. D. 4.5.11: «Capitis deminutionis tria genera sunt: maxima, media minima; tria enim sunt, quae habemus: libertatem, civitatem, familiam quum vero amittimus civitatem, libertatem retinemus, mediam esse capitis diminutionem.» Gayo, *Instituciones* (ed. *Fontes iuris*) 1.161. En I. 1.16-2, se identifica la *capitis deminutio media* para i.a.e.i. y deportación. BERGER, *Encyclopedic*, voz *status*, p. 714-715; Federico Carlos SAVIGNY, *Sistema del Derecho romano actual*, (trad. de MESIS y POLEY), 2.^a ed., Madrid, s./f., pp. 340-341; IGLESIAS, *Derecho*, pp. 160-162. Sólo Calistrato emplea la expresión *magna capitis minutio* — D. 50.13 5.(3), vid. texto en nota 275— para referirse a la pérdida de la libertad, por un lado, y a la interdicción de agua y fuego, por otro, en el sentido, pensamos, de considerar que en ambos supuestos hay unos efectos realmente graves sobre el *capite* disminuido en relación a la pérdida de su honor y fama.

Para algún autor esto suponía la muerte civil ¹⁸⁷ del condenado, pues en cualquier caso, los efectos que envolvía en determinados aspectos no eran exactamente idénticos a los que ocasionaba la muerte natural del individuo. Por ello, afirma Iglesias que aunque suponga la pérdida de la capacidad civil y consiguientemente de su *status* familiar, sus derechos patrimoniales continúan vinculados al sujeto, si bien, ahora no se regulan por la ley romana, sino por la de su nuevo domicilio, o, en todo caso, por el *ius gentium* ¹⁸⁸. De todos modos, el Derecho romano no se sustrae completamente a esa regulación y por ello, es previsto todo un conjunto de normas que delimitan tanto las situaciones patrimoniales, como políticas o familiares en las que se va a encontrar el *capitis* disminuido por causa de la condena a exilio en sus diferentes formas.

Con la posterior consolidación de la *deportatio* y la *relegatio* como nuevas figuras de exilio, las consecuencias que sobre el condenado tienen lugar cambiarán de naturaleza, como ya quedó señalado. En este momento ya no es factible una equiparación de la *capitis deminutio* para estas nuevas formas. En este sentido, Marciano se permite afirmar respecto de la deportación «*quae iuris civilis sunt non habeant, quae vero iuris gentium sunt, habeant*» ¹⁸⁹. Esto desde luego, entendido así, significaría la conversión del ciudadano en peregrino, o, incluso si el reo fuese latino, su reducción también a idéntica condición de peregrino, y así lo consideraba Savigny ¹⁹⁰. Pero, de todos modos, se trataría en ambos casos de un peregrino con su libertad de movimiento limitada y con una situación jurídica distinta a la de éste, al menos en los aspectos que iremos desgranando más adelante.

Por su parte, la relegación no supone la pérdida de la ciudadanía, aunque se imponga a perpetuidad; ésta, ya lo sabemos, es su diferencia fundamental con respecto a la *deportatio* ¹⁹¹, aun

187. SAVIGNY, *Sistema*, p. 344.

188. *Derecho*, p. 164.

189. D. 48.19 17.(1). Cfr. 48.22.15 pr. Sobre ello Pedro DORADO MONTERO, *El Derecho protector de los criminales*, T. I, Madrid, 1915, p. 288

190. *Sistema*, p. 340.

191. D. 48.22.14.(1): «*Magna differentia est inter deportationem et relega-*

cuando aquélla también implicará otras consecuencias patrimoniales o familiares, si bien de menor trascendencia.

En realidad, pues, lo que nos interesa no es una dogmática general sobre la pérdida de la ciudadanía, sino la concreción de las consecuencias que ella acarrea para el caso concreto de los exiliados. Nos corresponde ahora clasificar dichas consecuencias en los distintos órdenes de la personalidad civil.

b) Situación de los derechos patrimoniales obligacionales y reales del exiliado

La confiscación de los bienes del condenado a i.a.e.i. que había sido una consecuencia necesaria de dicha condena¹⁹², y que previamente pudo haber consistido en la puesta a disposición de los acreedores de aquellos bienes que el exiliado había abando-

tionem, nam deportatio ..civitatem ademit, relegatio neutrum tollit. » Cfr. D 48.22.7(2) y (3); 48.22.14 (1), 48.22.18.

192. Vid. bibliografía de nota 72. Respecto a la confiscación y posterior venta de los bienes, con nitidez se refiere a ella Cicerón, al aludir a la *Lex Cornelia de proscriptionibus* en *Pro Sexto Roscio Amerino* (*Classici* . t. I), 43, 125: «... Qui potuerunt ista ipsa lege, quae de proscriptione est, sive Valeria este sive Cornelia. . verum ista ipsa lege bona Sex. Rosci venire qui potuerunt? [126] Scriptum enim ita dicunt esse UT EORUM BONA VENEANT QUI PROSCRIPTI SUNT, quo in numero Sex. Roscius non est.» En su opinión, pues, esta ley ciertamente establece que se vendan los bienes de los proscritos, ahora bien, no comprende por qué se han vendido los de su cliente, si éste realmente no es uno de aquéllos. En la misma línea, Tito Livio (*Classici* , t. I), III, 58[9]: «... Bona Claudii oppi ique tribunipublicavere. Collegae eorum exilii causa solum verterunt, bona publicata sunt» Próximo al sentido anterior, Cicerón en *Pro Publio Quinctio* (*Classici* . t. I), 19, 60, al tratar de demostrar que la entrega de la posesión de los bienes de su cliente no se ha hecho de conformidad con el edicto del pretor, enumera entre las circunstancias que dicho edicto prevé para entrar en posesión de los bienes de un pariente, que éste haya ido al exilio: «Attende nunc ex edicto praetoris bona P. Quincti possideri nullo modo potuisse. Tracta edictum...QUI EXSILI CAUSA SOLUM VERTERIT ..»; y también 28, 86: « . Ex edicto autem non potuisse bona possideri demonstravi. . neque exsili causa solum vertisse diceretur.» De ello, *sensu contrario*, podría pensarse que en determinadas circunstancias era posible que los parientes entrasen en la posesión de los bienes del exiliado. También D. 37.1.13. «Edicto Praetoris bonorum possessio his denegatur qui rei capitalis damnatur sunt . Rei autem capitalis damnatus intelligitur is, cui poena mors, aut aquae et ignis interdictio sit...» Cfr. D. 4 5.7.(3), 48.20.1.

nado en su huida ¹⁹³, es seguro que para el caso del delito de *perduellio* suponía que todo el patrimonio del condenado pasaba a poder de la comunidad, de modo que todos los actos realizados por el *perduellis*, a partir de la comisión del delito se consideraban nulos. Para Mommsen, suponía que la comunidad «se hacía dueña de los bienes del condenado con la misma extensión y del mismo modo con que lo hubiera podido hacer el heredero llamado por testamento, o con que el heredero abintestato se colocaba en lugar del premuerto», y también respondía de las cargas que gravaran a aquéllos ¹⁹⁴. Tras la confiscación el Pretor otorgaba acciones contra el Estado a los acreedores, a fin de saldar sus deudas ¹⁹⁵.

Por vía legal esta situación se concretará en la *Lex Cornelia de Proscriptione*, dictada por Sila en el año 82 a. C., donde se ordenaba la venta y distribución de los bienes del «desterrado» ¹⁹⁶. A pesar de todo, como este estado de cosas podía dejar desamparada a la familia, fue frecuente, ya desde antiguo, dejar a sus hijos en vía de gracia, una parte del patrimonio, que andando el tiempo se fijó en la mitad del patrimonio, hasta que con Justiniano se llegó a prohibir la confiscación total de éste, salvo en supuestos de delitos contra el «Estado» ¹⁹⁷.

Respecto de algunos derechos reales, en concreto se recoge en el Digesto la extinción del usufructo, así como la de la acción que pudiese corresponder al usufructuario, a causa de *capitis deminutio* ¹⁹⁸. Por otro lado, en general para los condenados por crimen capital se estableció en tiempos de Severo y Caracalla, que «post contractum capitale crimen donationes factae non valet... condenatio secuta sit» ¹⁹⁹, es decir, la invalidez de la donación

193. MOMMSEN, *Derecho*, pp. 49-50.

194. *Ibidem*, 620-621. El propio Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib I, cap. V, n.º 8, p. 19, afirma que con el exilio no se extinguen las obligaciones pecuniarias. SAVIGNY, *Sistema*, p. 354.

195. IGLESIAS, *Derecho*, pp. 162-163.

196. GUTIÉRREZ—ALVIZ, *Diccionario*, p. 381.

197. Vid. nota 267. MOMMSEN, *Derecho*, p. 620, CERVENCA, *Lineamenti* (Talamanca), p. 582

198. D. 7.4, Paulo 3 6.29, cfr. Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. III, cap. V, n.º 13, p. 281.

199. D. 39 5.15.

se retrotrae al momento posterior a la comisión del delito, pero siempre que recayese sentencia condenatoria. A ello se añadió la confiscación de la dote de la mujer en casos de condenas que implicasen deportación ²⁰⁰.

Tras la transformación del exilio y la consecuente aparición de las figuras de *deportatio* y *relegatio*, la naturaleza jurídica de la confiscación va a cambiar de sentido, pues ya no se tratará de una consecuencia necesaria de la pena, sino que adquiere el carácter de pena accesoria ²⁰¹, de modo que ya en el período imperial la confiscación acompañará casi siempre a la deportación pero a voluntad del Emperador, que puede modificar o suprimir algunas de sus consecuencias ²⁰². Es de destacar que, en numerosas ocasiones se recoge en C. Th. la privación total de los bienes ²⁰³. Pero, con todo, es factible que se permitan acciones útiles contra el deportado cuando no se le ha fijado la accesoria de confiscación de bienes, o sólo se aplicó sobre parte de su haber ²⁰⁴. En definitiva, únicamente se le privará de aquellos bienes que la sentencia determine que han de pasar al fisco ²⁰⁵.

Constituida ya como accesoria de la deportación, en el período de formación de ésta, es decir, todavía bajo Augusto, se permitirá al reo retener 500.000 sestercios, no más de veinte siervos y un barco o dos botes —es claro que se trata de sujetos de cierto poder económico—, pasando todo lo demás al «Estado». Pero tras Tiberio se precisó que tanto para la interdicción como para la deportación el patrimonio se confiscaba por entero, permitiéndose, a pesar de todo, que el deportado retuviese el *viaticum*, es decir,

200. D. 48.20.2

201. BRASIELLO, *Repressione*, pp. 214 y 294. KLEINFELLER, *Deportatio*, col. 232. En concreto MOMMSEN, *Derecho*, p. 622, señala que César fijó la confiscación total como accesoria en los delitos de parricidio y para los asesinos del dictador, y por disposición de Augusto se aplicó contra los reos de lesa majestad.

202. BRASIELLO, *ibid.*, pp. 11 y 463. Que con habitualidad acompaña a la deportación, puede verse en D. 48.22.19.(1), y en muchos más fragmentos que se exponen en el capítulo de los delitos a los que aquélla se aplica.

203. *Ibidem*, p. 464

204. IGLESIAS, *Derecho*, p. 162. Con claridad en D. 48.22.14(3): «Qui civitatem amisit, et bona detinet, utilibus actionibus tenetur.»

205. D. 50.47.97: «Et sola deportationis sententia aufert, quae ad fiscum perveniunt.»

lo necesario para su subsistencia durante el viaje según las circunstancias de éste ²⁰⁶. Por su parte Antonino Pío establece la confiscación, para el caso de suicidio del reo de deportación ²⁰⁷, medida ésta que sólo es posible entenderla si estaba previsto, como así parece que era, que, dado el carácter accesorio de la confiscación, ésta pudiese no establecerse. No ocurre esto, desde luego, hasta que se dicte la sentencia, pues si la muerte del reo acaece antes de que recaiga la decisión imperial —recuérdese al respecto, los supuestos en los que el Emperador debía ratificar la propuesta sancionadora de las autoridades inferiores—, los bienes seguían el cauce previsto para sus herederos ²⁰⁸. De lo que se deduciría que en estos supuestos la propuesta de sentencia de la autoridad inferior carecía ya de valor tras la muerte del reo.

En general, después de la deportación, se puede intervenir en compraventas, arrendamientos, permutas, así como constituir hipotecas, pero todo ello respecto de los bienes que adquiriera después de la condena, entendiéndose que a partir de entonces se regirán por el *ius gentium* ²⁰⁹.

En lo que se refiere a la relegación, la confiscación sobre el patrimonio del *relegatus* estaba bastante más limitada que en el supuesto anterior. En este orden de cosas, es cierto que funcionaba frecuentemente como accesoria en los casos de relegación perpetua, siendo habitual que consistiese en la mitad de los bienes e

206. MOMMSEN, *Derecho*, pp. 622-623.

207. D. 48.21.3.(1): «Ut autem Divus Pius rescripsit, ita demum bona eius, qui in reatu mortem sibi conscivit, fisco vindicanda sunt, si eius criminis reus fuit, ut, si damnaretur, morte aut deportatione afficiendus esset »

208. D. 48.21.2(1): «Si is, de cuius poena Imperatori scripsum est, veluti quod decurio fuerit, vel quod in insulam deportari debuerit, antequam rescriberetur, decesserit, potest quaeri, num ante sententiam decessisse videatur. Argumento est Senatusconsultum, quod factum est de his, qui Romam transmissi ante sententiam decessissent; cuius verba haec sunt: Quum damnatus nemo videri possit in hunc annum, antequam de eo forte iudicium Romae redditum, et pronuntatum esset, neque cuiusquam mortui bona, antequam de eo Romae pronuntiatum sit, publicata sunt, eaque bona heredes possidere debent.»

209. D. 48.22.15: «Deportatus civitatem amittit, non libertatem, et speciali quidem iure civitatis non fruitur, iure tamen gentium utitur; emit enim et vedit, locat, conducit, permutat, foenus exercet, et cetera similia, et postea quaesita pignori dare potest, nisi in fraudem fisci, qui ei mortuo successurus est, ea obliget; priora enim bona, quae publicata sunt, alienare non potest.»

incluso en un tercio de los mismos. Sin embargo, en la relegación temporal ni siquiera se daba esta confiscación parcial ²¹⁰. Si bien, hay que tener en cuenta que incluso ya en el siglo I d. C. hubo abusos por parte de los gobernantes, en el sentido de que cuando se condenaba a relegación a personas pudientes de la sociedad romana, normalmente aquéllos cometían la arbitrariedad de decretar la confiscación de sus bienes ²¹¹, y ello llevaría a Trajano a prohibir la confiscación de bienes de los relegados, en términos muy expresivos: «Scio relegatorum bona avaritia superiorum temporum fisco vindicata, sed aliud clementiae mea convenit, qui inter cetera, quibus innocentia temporum meorum probatur, hoc quoque remisi exemplum» ²¹².

En realidad, la situación que sigue a esta medida se desarrolla en el sentido de que la pena de relegación no necesariamente ha de acompañarse de la accesoria de confiscación, incluso en el caso de que sea perpetua ²¹³. Si bien, en el supuesto de esta relegación perpetua sí se permite la confiscación, pero siempre habrá de declararse en la sentencia, y únicamente será confiscación parcial ²¹⁴. *Sensu contrario* hay que entender que si en la sentencia no se establece dicha confiscación, el relegado conservará íntegramente su patrimonio. De otra parte, se insiste en algunos rescriptos que no deben confiscarse los bienes de un relegado *ad tempus*, habiendo sido criticadas las sentencias que incurrían en este abuso, aunque «ut non infirmarentur sententiae, quae ita sunt prolatae» ²¹⁵, lo que en cierto modo, pone de manifiesto que a pesar de la prohibición, en algunos supuestos se confiscaban los

210. MOMMSEN, *Derecho*, p 623.

211. KLEINFELLER, *Relegatio*, col. 565.

212. D. 48.22.1, Pomponio refiriéndose a un rescripto de Trajano dirigido a Didio Segundo.

213. D. 48.22.18: «Relegatus... retinet, et dominium rerum suarum... sive ad tempus, sive in perpetuum relegatus sit.» Cfr. la diferencia, en este sentido con el i.a.e.i. recogida en D 37 1.13 *in fine* «Quum autem in relegatione quis erit, ad bonorum possessionem admittitur »

214. D. 48.22 4; «... et bona quoque sua omnia retinent, praeter ea, si qua iis ademta sunt; nam eorum, qui in perpetuum exilium dati sunt, vel relegati, potest quis sententia partem bonorum adimere » Cfr. D. 48.22 14(1); 49 14.39. C. 9.47.8. Vid. KLEINFELLER, *Relegatio*, col. 565

215. D. 48.22.7 (4).

bienes de estos relegados y las sentencias no eran por ello anuladas.

Otro problema relacionado con la situación patrimonial de los exiliados, era el que se planteaba si obtenían la restitución, graciosamente concedida por el poder. Dicha restitución en el período en que el exilio no implicaba directamente la pérdida de la ciudadanía, suponía la reintegración a la *dignitas* del ciudadano, entendiendo así la reposición en sus derechos preexistentes²¹⁶, que podía ser acordada por los comicios. Con posterioridad, la restitución llegó a tener lugar incluso en los supuestos en los que la condena a deportación o relegación fuese perpetua²¹⁷, si bien en estos casos «raroue restitutis»²¹⁸; de cualquier forma siempre era competencia del Príncipe²¹⁹. Esta restitución si adoptaba la forma denominada por Nicolás Antonio «indulgentia communis», únicamente permitía al restituido la facultad de salir de su lugar de confinamiento o de entrar en los lugares prohibidos, pero ni suponía la restitución a su dignidad, ni mucho menos la de sus bienes. En otros supuestos se otorgaban indulgencias especiales que reintegraban solamente en aquellos derechos personales o patrimoniales expresamente determinados, y únicamente en el caso de la «restitutio in integrum» se entendía repuesto en todo su anterior estado, siendo ésta la de concesión menos frecuente²²⁰.

Por lo que ahora nos interesa, la restitución común no se aplicaba a los derechos patrimoniales que a consecuencia de la condena hubiese adquirido el fisco, por ello afirma Ulpiano que «si deportatus restitutus dignitatem quidem indulgentia Principis recuperavit, in sua autem omnia bona non est restitutus» y no le pueden demandar ni los acreedores públicos ni los privados²²¹.

216. CRIFO, *Ricerche*, pp. 264 y ss.

217. Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. III, cap. II, n.º 1, p. 266, es tajante en este sentido. Cfr también MOMMSEN, *Derecho*, p. 307, SAVIGNY, *Sistema*, p. 354

218. Nicolás ANTONIO, *ibid*, n.º 2.

219. *Ibidem*, núms. 11 y 12, p. 268 y cap. IV, n.º 6, p. 275. D. 1.19.3.(2).

220. *Ibidem*, lib. III, cap. IV, n.º 8, p. 274 para la «indulgentia communis», núms. 12 y 14, p. 276 para la «specialis»; n.º 16, pp. 276-277 para la «in integrum» Sobre indulgencia especial para la sucesión hereditaria, Paulo, 4.8.22.

221. D. 48.23.2. Cfr. SAVIGNY, *Sistema*, p. 354.

Todo ello porque para recuperar el patrimonio era necesaria una restitución especial, que sólo era posible en el supuesto de que no se hubiese enajenado aquél o que lo hubiese sido sólo parcialmente ²²². Sólo en el caso de que se diese la restitución especial del patrimonio «relictio» tras la condena, renacían las acciones de los antiguos acreedores sin necesidad de la restitución pretoriana, de modo que incluso aunque el restituido no quisiese recuperar su patrimonio, no por ello se exoneraba de las acciones directas a las que estaba sometido antes de la sentencia ²²³.

En cualquier caso, la restitución común implicaba, desde luego, que el restituido tenía acción contra aquellos que le hubiesen usurpado los bienes no confiscados en la sentencia ²²⁴; parece deducirse de esta afirmación de Ulpiano que sólo en el caso de ser restituido podía entablar acción contra el usurpador, lo que suponía una gran inseguridad patrimonial entretanto se estaba fuera cumpliendo condena. Esta razón unida al hecho de que lo ya enajenado por el fisco no podía ser restituido ²²⁵, hubo de impulsar a que mucho tiempo después, los emperadores Arcadio y Honorio estableciesen la prohibición de alienar los bienes del deportado durante el plazo de dos años ²²⁶. De manera que si se restituía al

222. MOMMSEN, *Derecho*, p. 307. El propio Papiniano afirma que a pesar de la remisión de la pena, es posible que el fisco retenga sus bienes, D. 48.23.3 pr.

223. D. 48.23.2: «... Sed, quum ei facultas oblata esset a Principe, bona quoque sua recuperandi, maluerit ea derelinquere, actionibus exuere se, quibus, ante sententiam subiectus fuerat, non poterit». Cfr. SAVIGNY, *Sistema*, p. 354. Indicando, por su parte, Papiniano, D. 48.23.3 que «directae [acciones] competunt» a los acreedores, en el supuesto de restitución de sus bienes.

224. D. 4.6.40.1: «Quod eo tempore, quo in insula aliquis fuit ex poena ei irrogata, cuius restitutionem impetravit, ab alio usurpatum ex bonis, quae non erant ademta, probatum fuerit, suae causa restituendum est.»

225. Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib III, cap. V, n.º 4, p. 280

226. C.Th. 10.10.23=9.42 17. «Ne quis proscribtorum bona vel eorum, qui publicam videntur excepisse sententiam, intra biennium aestimet postulanda. Abstineant facultatibus intra id temporis expetendis, ut aut proprias quis recipiat, si, ut nobis ingenitum est, duriores casus et tristiolem fortunam imperatoria humanitate molliamus, aut tum demum postulet, cum iam fiscalem potius quam proscribtorum expetisse noscatur. Si quis autem petendas procribiti vel deportati intra biennium crediderit facultates, careat fructu liberalitatis augustae, ita ut ne instruantur huiusmodi petitiones nec, si temere instructae fuerint et suae specialis beneficii munificentia nostram provocaverint liberalitatem, habeant aliquas vires indulta.»; Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. III, cap. VI, n.º 5, p. 284.

deportado antes de dicho plazo, tenía derecho a recuperar íntegramente sus bienes, pues éstos no debían haberse enajenado. Transcurrido este plazo, sólo podía recuperar aquellos bienes no enajenados.

En definitiva, la confiscación total de los bienes era necesaria *per se* en el supuesto de la i.a.e.i.; de ahí se pasó a una nueva situación en la que aquélla, constituida ya como pena accesoria, había de establecerse en la sentencia, lo que era habitual para el caso de la deportación, no fijándose para la relegación, salvo que ésta fuese perpetua, en cuyo supuesto lo frecuente era la disposición en la sentencia de una confiscación parcial, aunque no se prohibía la total.

c) El «status» familiar del exiliado

En general, se mantienen todos aquellos derechos que son innatos a la persona, así como las obligaciones que proceden del derecho natural, no resultando afectados por la condena a exilio; por ello afirmaba Gayo con rotundidad que «eas obligationes, quae naturalem praestationem habere intelligitur, palam est capitis deminutione non perire, quia civilis ratio naturalia iura corrumpere non potest»²²⁷. En razón de esto, la pérdida de la ciudadanía, cuando acontecía, no suponía para los hijos sino la pérdida de lo que su padre podía dejarles «si intestatus in civitate moreretur», pero no aquello que a ellos pudiese corresponder por derecho de otros parientes, por derecho de la ciudad o por derecho natural²²⁸. Las relaciones familiares continuarían existiendo para el resto de miembros de la familia, es decir, v.gr. el derecho de hermanos existente entre los hijos del exiliado continuaría vigente, incluso los que naciesen después de la deportación del padre adquirirían idéntico derecho de consanguinidad que el que les correspondiese caso de fallecimiento de aquél²²⁹. No obstante ello, estos nacidos

227. D. 4.5.8.

228. D. 48.22.3. Por ejemplo, si perdían el *ius honorum*, como así estableció la *Lex Cornelia de proscriptione*, pues era un derecho que procedía del padre, GUTIÉRREZ-ALVIZ, *Diccionario*, p. 381.

229. D. 38.7.6: «Nati post mortem patris, vel post captivitatem, sive de-

después de la sentencia no se consideran respecto del padre «iusti liberi»²³⁰. Adriano dispuso además, que la madre que ha concebido en justas nupcias, es decir, antes de recaer la sentencia de i.a.e.i. o deportación, da a luz un ciudadano romano «et in potestate patris»²³¹. Lo mismo puede predicarse de la esclava manumitida que después de concebir es expulsada de la ciudad: su hijo «liberum nasci»²³². El derecho de patria potestad paterno, igualmente desaparece en el supuesto de que recaiga sentencia de condena a i.a.e.i. o deportación²³³.

Diferente es la situación del relegado, pues sí conserva la potestad sobre sus hijos «quia et alia omnia iura sua retinent»²³⁴, ya que «relegatus integrum suum statum retinet... et patriam potestatem», aunque su condena sea a perpetuidad²³⁵.

En lo que se refiere a la readquisición por el deportado de sus derechos paternos, ello era posible del mismo modo que ocurría con el patrimonio, es decir, dependiendo del contenido concreto de la restitución otorgada. Si bien, en el supuesto del hijo que se había convertido en *sui iuris* por la *capitis deminutio* de su *pater*, volvía a su anterior situación de *filius familiae*, una vez el padre repuesto en su *status* ciudadano²³⁶, de este modo para Nicolás Antonio la restitución del padre despojaba al hijo de la situación adquirida a causa de la deportación de aquél, si es que así se concedía en la restitución especial²³⁷.

portationem, sed et hi, qui tempore, quo capiebatur, vel deportabatur pater, in potestate fuerunt, ius inter se consanguinitatis habent, etse heredes patri non extiterint, sicuti exheredati.» Aun cuando el deportado sí pierde su derecho de cognación, I. 1.16.6 *in fine*: «... Sed et si insulam quis deportatus sit, cognatio solvitur.»

230. Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. II, cap. VII, n.º 7, p. 102.

231. D. 1.5.18 *in fine*.

232. D. 1.5.5. (3), pues «sufficere ei, qui in ventre est, liberam matrem vel medio tempore habuisse». Sobre esto Gayo, Inst. 1.87 y ss.

233. Gayo, Inst., 1.128. I 1.12.1 Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. II, cap. VII, n.º 8, p. 104.

234. D. 48.22.4.

235. D. 48.22.18, cfr. I. 1.12.2.

236. Esto no está claro para MOMMSEN, *Derecho*, p. 307, pero I. 1.12.1, parece apoyar nuestra afirmación: «... Sed si ex indulgentia principali restituti fuerint, per omnia pristinum statum recipiunt».

237. *De exilio*, Lib. III, cap. VIII, n.º 2, p. 291.

En cuanto a la situación del matrimonio, era norma aceptada desde antiguo que la *capitis deminutio* media disolvía éste, pues dejaba de ser un vínculo regulado por el *ius civilis*²³⁸, lo cual, no obstante, no impedía que de seguir existiendo la *affectio maritalis* entre los cónyuges, el matrimonio subsistiese pero ya no en virtud del derecho de la ciudad, sino al amparo del *ius gentium*²³⁹. En la legislación justiniana se va a determinar, empero, que la deportación no disuelve el matrimonio, atribuyéndose a Constantino esta disposición, aunque es seguro que en esta materia los textos sufrieron bastantes interpolaciones²⁴⁰. Tanto la constitución de Constantino, que afirma «quia nec matrimonium huiusmodi casibus [condenas a i.a.e.i o deportación] dissolvitur»²⁴¹, como los textos de Ulpiano «quum igitur deportatione matrimonium minime dissolvatur» y aquél donde refiriéndose a una opinión de Marcelo apunta «non utique deportatione dissolvi matrimonium»²⁴². Ello es así, por cuanto en el mismo fragmento anterior Ulpiano afirma que en caso de condena capital de la mujer, el marido lucra la dote «quasi mortua sit»²⁴³, insistiendo más abajo que si «materfamilias sit et interim constante matrimonio fuerit deportata, dotem penes maritum remanere», aunque se matiza confirmando que el matrimonio se disuelve, «postea vero dissoluto matrimonio pos-

238. *Ibidem*, Lib. II, cap VII, n.º 7, p. 104; SAVIGNY, *Sistema*, p. 345; BONFANTE, *Corso*, p. 331; KLEINFELLER, *Deportatio*, cols. 232 y 233; IGLESIAS, *Derecho*, p. 576; GUTIERREZ-ALVIZ, *Diccionario*, pp. 199-200.

239. Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. III, cap. V, n.º 12, p. 281; SAVIGNY, *Sistema*, p. 345, BONFANTE, *Corso*, p. 332. D. 48.20.5.(1). «.. nam quum libera mulier remaneat, nihil prohibet, et virum mariti affectionem, et mulierem uxoris animum retinere...» Una constitución de Alejandro del 229 d. C. (C. 5.17.1), asevera esta idea. «Matrimonium quidem deportatione vel aquae et ignis interdictione non solvitur, si casus, in quem maritus incidit, non mutet uxoris affectionem...»

240. Nov. 22.13: «Deportatio...non solvit matrimonia. Constantino clemens quaedam causa et a nobis quidem probata est...» IGLESIAS, *Derecho*, p. 576 y su nota 69. No piensa así BONFANTE, *Corso*, pp. 331-332 (*Novella* 22.13), aunque sí coincide en la corrupción de los textos realizados en el periodo justiniano.

241. C.Th. 9.42.1., cfr. C. 5.16.24.

242. D. 24 1.13.(1) y D. 48.20.5 Sobre las interpolaciones de estos textos, vid. BONFANTE, *Corso*, p. 331.

243. D. 48.20.5. pr.

se eam agere, quae humanitatis intuitu hodie nata actione», apelando a criterios de humanidad ²⁴⁴.

En el supuesto de que el padre sea deportado, la acción de dote pasa a la hija, incluso para el caso de que el divorcio se haya producido «ante deportationem» ²⁴⁵. Por último, en lo que a la dote se refiere, se determinó también que es posible la devolución de la dote a la mujer «ut in exilium, ut in insulam relegato parenti praestet alimonia» ²⁴⁶. De todos modos, si la mujer consiente en continuar unida en matrimonio, a pesar de la condena del marido, no corresponde ejercitar la acción de dote, pues no es de equidad que la mujer quede «indotata», según dispuso Alejandro ²⁴⁷.

Paulo reconoce la posibilidad de la donación entre cónyuges «exilii causa» ²⁴⁸, que es desarrollada por Ulpiano, en el sentido de interpretar que incluso la hebra «mortis causa», ha de entenderse válida si en lugar de acaecer la muerte, lo que ocurre es la deportación del marido; estableciendo una equiparación de sus efectos de modo que «donationem, quae mortis causa ab initio facta est, tali exilio [deportación] subsecuto confirmari tanquam si mortuo marito rata habeatur», pero —y en esto ha de entenderse diferente la situación del deportado respecto del fallecido— se mantiene en el marido el derecho de revocación, de manera que habrá de esperarse a su muerte física «ut tunc plenissimam habeat firmitatem, quando ab hoc luce fuerit subtractus», haya regresado o no de cumplir la condena ²⁴⁹.

244. D. 48.20.5.(1). A esas mismas razones de lo que es equitativo por naturaleza, parece aludir Gayo cuando manifiesta que: «Itaque de dote actio, quia in bonum et aequum concepta est, nihilo minus durat etiam post capitis deminutionem...» (D. 4.5.8). Vid. también SAVIGNY, *Sistema*, p. 373.

245. D. 24.3.42, cfr. D. 24.3.22.(4).

246. D. 23.3.73.(1)

247. C. 5.17.1.

248. D. 24.1.43.

249. D. 24.1.13.(1). En similar sentido, la constitución de Constantino que indica que estas donaciones se confirman a la muerte del marido deportado, C. 5.16.24. Para Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. II, cap. IX, n.º 3, p. 115, desaparece la posibilidad de revocación pues la donación por causa de muerte, se confirma en el supuesto de ser deportado, ya que «deportatum scilicet por mortuo haberi». Por otro lado, reconoce la viabilidad de la subsistencia de estas dona-

Para las tutelas, es claro que la *capitis deminutio* media del tutor legítimo implica que pase dicha tutela al agnado ulterior, teniendo lugar el juicio de tutela por el fin de ésta ²⁵⁰, salvo en el supuesto de que existan dos tutores, y uno sea el que marche a exilio, pues en este caso Modestino afirmaba que «contutor eius tutelae actionem exercere possit, non posse, respondi» ²⁵¹. En los supuestos de relegación temporal, no se extingue la tutela, sino que en el ínterin debe nombrarse un curador ²⁵², que cesará en su cargo cuando regrese el tutor *ad tempus* relegado.

Por su parte, la deportación del pupilo también, como es lógico, en tanto que se entiende como «muerte civil», extingue la relación tutelar ²⁵³. No ocurre así para el relegado «in perpetuum», al que habrá de designársele un tutor, aunque para Ulpiano, sea relegación perpetua sea temporal, es más idóneo el nombramiento de un curador ²⁵⁴. Ello es razonable en tanto en cuanto su patrimonio y sus otros derechos deben estar bajo la custodia de quien se halle en su domicilio anterior, habida cuenta de que aquéllos siguen estando bajo su potestad. Es de significar, como garantía para los intereses de los pupilos, que se dispuso pena de deportación perpetua para los tutores o curadores que se apropiasen indebidamente de bienes de aquéllos ²⁵⁵.

Por último, en relación al patronato, se determina que si el patrono es deportado, corresponde a su hijo «bonorum possessio in bonis liberti», pues «nec impedimento est ei talis patronus qui mortui loco habetur», supuesto éste que Paulo diferencia de aquel otro en que la ausencia del patrono se deba a haber sido hecho

ciones «mortis causa», sólo en el supuesto de haber sido realizadas antes de la comisión del delito, n.º 8, p. 116

250. I. 1.22.4 cfr. D. 26.4 5.(5); 27.1.8.(9) Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. II, cap. VII, n.º 6, p. 104 KLEINFELLER, *Deportatio*, col. 232; IGLESIAS, *Derecho*, pp. 601 y 605. Del mismo modo que si ya se está en «exilio perpetuo», ello es causa para excusar el nombramiento como tutor, D. 27 1.29. pr.

251. D. 26.7.32 (7).

252. D. 27.1.28.(2).

253. D. 26.1 14: «... deportati sint pupuli, tutores habere desinunt». Cfr. D. 26.4.2.pr. I. 1.22.1. Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. II, cap. III, n.º 2, p. 83.

254. Opiniones reflejadas por Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. II, cap. III, n.º 5 y 6, p. 84.

255. C. 8.4.6.(1).

preso por el enemigo, pues «nam propter spem postliminii obstat liberis suis»²⁵⁶. Sin embargo, si se obtiene la restitución del patrono o del liberto deportado, se recupera el derecho de patronato y el de solicitar la posesión de los bienes contra testamento²⁵⁷. Antonino Pío, por su parte, estableció mediante rescripto la prohibición de manumitir en los casos de deportación, aunque ya en general, el Senado había señalado con anterioridad, la prohibición de manumitir respecto de los reos de pena capital²⁵⁸. Para el relegado sí se mantienen los derechos de patronato²⁵⁹.

d) Aspectos del derecho sucesorio que resultan afectados por las condenas de exilio

La testamentifacción activa va a sufrir bastantes limitaciones desde el momento en que se concreta la condena a alguna de las formas de exilio. En el supuesto de i.a.e.i. al igual que en la deportación, se indicaba que no era válido ni el testamento realizado con anterioridad a la condena ni el que se hubiese hecho con posterioridad a esta circunstancia²⁶⁰. El testamento, que era válido cuando se emitió la voluntad testamentaria antes de la condena, después de ésta resulta irrito²⁶¹.

256. D. 38.2.4.(2).

257. D. 37.14.21.

258. D. 48.22.2 y 40.1.8 (1).

259. D. 48.20.8.(3)

260. Afirmaba Gayo, D. 28.1.8.(1): «Si cui aqua et igni interdictum sit, eius nec illud testamentum valet, quod ante fecit, nec id, quod postea fecerit...» (2): «In insulam deportati in eadem causa sunt.» Esta idea la recoge también Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. II, cap. VI, n.º 1, p. 96, en especial n.º 7, p. 97, y en general todo este capítulo, donde, si bien, realiza genéricamente un estudio dogmático sobre la capacidad testamentaria y aplicado sólo en determinados aspectos a los exiliados BRASIELLO, *Repressione*, p. 469; KLEINFELLER, *Deportatio*, col. 232.

261. D. 28.3.6.(5) También Gayo, Inst., 2.1 145-147. El emperador Alejandro dictaminó C. 9.49.2, que. «Deportati nec earum quidem rerum, quas post poenam irrogatam habuerint, heredem habere possunt, sed hae publicantur.» BERGER, *Encyclopedic*, voz «testamentum irritum», pp. 733-734; GUTIÉRREZ-ALVIZ, *Diccionario*, p. 664; Iglesias, *Derecho*, p. 664.

A pesar de todo, en la deportación, se trate de testamento o de fideicomisos, ni aquél se hace írrito ni éstos nulos, hasta tanto el Príncipe —en los supuestos en que deba hacerlo, como vimos— haya confirmado la propuesta de sanción elevada por la autoridad inferior. Por esta razón, si el testador muere antes de que el Príncipe dicte el rescripto confirmatorio de su deportación, su testamento no se hace írrito y los fideicomisos que haya establecido son perfectamente válidos, pues ha muerto reteniendo su condición de ciudadano ²⁶². Lo mismo debe predicarse respecto de aquel que apeló la sentencia, hasta tanto el Príncipe decida sobre dicha apelación ²⁶³. Todo ello salvo que la muerte acaezca por suicidio, pues en tal supuesto «qui mori magis, quam damnari maluerint ob conscientiam criminis, testamenta irrita Constitutiones faciunt, licet in civitate decedant», aunque si fuese posible demostrar que el suicidio tuvo lugar no por la consciencia de culpabilidad sino por «taedio vitae, vel valetudinis adversae impatientia, vel iactatione, ut quidam philosophi», en atención a estas circunstancias, no se anula el testamento ²⁶⁴.

De todos modos, debido a que los derechos hereditarios existentes entre otros miembros de la familia no desaparecen por la sentencia de deportación del *pater*, «itaque et fratres fratribus fore legitimos heredes, et agnatorum tutelas, et hereditates habituros; non enim haec patrem, sed maiores eius iis dedisse» ²⁶⁵.

No obstante lo anteriormente expuesto, Paulo, apoyándose en la «ratio naturalis», concluye afirmando que en los supuestos de condena que implique la confiscación del patrimonio del reo, se permite a los herederos legítimos, una parte proporcional de su haber hereditario «quo propter poenam parentis aufert bona damnatio, rationem haberi liberorum, ne alieno admissio graviolem poenam luerent, quos nulla contingeret culpa, interdum in summam egestatem devoluti» ²⁶⁶. Parecía de buena lógica, que la pena

262. D. 28.3.6.(7) y D. 32.1.(3) y (5).

263. D. 28.3.6.(8) y (9).

264. D. 28.3.6.(7).

265. D. 48.22.3. *in fine*.

266. D. 48.20.7.

del padre no debía trascender a sus hijos, por ello es la razón natural la que justifica que se les permita recibir una parte del caudal de la legítima a fin de no quedar en la absoluta miseria. Ello llevará a que Justiniano conceda los bienes del condenado a descendientes y ascendientes hasta el tercer grado ²⁶⁷. En cualquier caso, el hijo siempre es sustituto necesario del padre condenado con pérdida de la ciudadanía en la herencia de su abuelo ²⁶⁸.

Por su parte, la testamentifacción pasiva también se ve alterada por estas formas de exilio que implican la pérdida de la ciudadanía. En primer lugar, en el sentido de que el hijo *capite* disminuido por deportación, pierde su derecho a la legítima ²⁶⁹, aunque haya sido instituido heredero antes de recaer la sentencia, si bien en este último supuesto, se concede la validez tanto de la institución de heredero como de legatario, a condición de que antes de morir el testador se le hubiese concedido el derecho de regresar ²⁷⁰. Específicamente para los legatarios bajo condición, se determina que la deportación no extingue el legado, salvo que la condición sea ya de cumplimiento imposible, y, significativamente, ello se fundamenta en el hecho de que es posible recuperar la ciudadanía —siempre se entiende por indulgencia del Príncipe—, lo que no se puede decir —afirma Ulpiano—, respecto de aquel legatario «sub conditionem» que ha caído en esclavitud ²⁷¹, pues en este caso la esclavitud sí se asimila a la muerte.

En general, se convalidaban el testamento y las otras disposiciones de última voluntad, si antes del fallecimiento del testador,

267. Nov. 134, cap. último y C. 9.49.10, C.Th. 9.42.24, vid. también C. 9.49.8 y C.Th. 9.42.8. Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. II, cap. XXIII, n.º 1, p. 181.

268. D. 1.6.7: «Si quae poena pater fuerit affectus, ut vel civitatem amittat .. sine dubio nepos filii loco succedit.» Cfr. D. 28.2.29.(5).

269. D. 38.17.1.(8), entendido *sensu contrario*: «... Proinde sive quis ante delatam, sive (post) delatam capite minuatur, ad legitimam hereditatem admitte-tur, nisi magna capitis deminutio interveniat, quae vel civitatem adimit ut puta si deportetur.» Vid. Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. II, cap. VII, n.º 1, p. 102.

270. D. 28.5.59.(4). Expresamente se reconoce la posibilidad de instituir heredero a un deportado en el testamento militar, aunque ello se condiciona a que el instituido recupere la ciudadanía antes de que fallezca el testador, D. 29.1.13.(2).

271. D. 35.1.59.

éste recuperaba la ciudadanía ²⁷² y, evidentemente, mantenía idéntica voluntad testamentaria, pues desde que se reintegraba en el derecho de la ciudad su capacidad testamentaria volvía a ser plena.

El caso del relegado es sustancialmente distinto al régimen anterior, por cuanto conserva íntegra su facultad de testar ²⁷³, salvo sobre la parte de su patrimonio confiscada, si hubo lugar a ello, pero incluso lo que adquiriera después de la relegación pertenece a sus herederos testamentarios o abintestato ²⁷⁴.

e) Otros aspectos de la situación civil del ciudadano que se ven alterados por la declaración de exilio

La consecuencia más significativa que desde antiguo recaía sobre los condenados a i.a.e.i., en lo que atañía a su fama y honor, era precisamente que esta sanción suponía la pérdida de la estima social de aquéllos, como si, además, por este acto de expulsión se tratase de eliminar cualquier memoria relativa al condenado y a su anterior inserción en el seno del grupo. Esta pérdida de la fama, se estableció expresamente andando el tiempo, según Calistrato, para los que perdían la libertad y también para los deportados, lo que tenía lugar a causa de la *capitis deminutio* que experimentaban, que significó, pues, la eliminación de su reputación y su dignidad ²⁷⁵. Es más, a los deportados se les equiparó en su condición personal a los condenados a trabajos perpetuos ²⁷⁶.

También la relegación suponía la pérdida de la pública estimación, aunque sólo fuese temporal y a pesar de que no conllevaba *capitis deminutio* ²⁷⁷, salvo que esta relegación temporal se

272. D. 28.3.6.(10); 34.5.5, 37.4.1 (9). Se hace eco de ello SAVIGNY, *Sistema*, p. 354.

273. D. 28 1.8.(3): «Sed relegati in insulam, et quibus terra Italica et su provincia interdicatur, testamenti faciendi ius retinent.» Cfr. D. 48.22.7.(3) Paulo, 3.4.9.

274. D. 48.20.7.(5).

275. D 50.13.5.(3): «Consumitur vero [existimatio], quoties magna capitis minuto intervenit, id est quum libertas adimitur, veluti quum aqua et igni interdicatur, quae in persona deportatorum venit...» IGLESIAS, *Derecho*, p. 155.

276. C. 9 47.1.

277. Así, el mismo Calistrato se refiere a la relegación como pena que

hubiese impuesto en un crimen al que realmente correspondía una pena inferior, en cuyo supuesto concluye Papiniano que el reo no ha de ser tenido por infame ²⁷⁸.

En esta línea, se entienden los rescriptos de Severo y Caracalla, disponiendo que las penas de deportación y relegación, trasciendan a la muerte, pues se prohíbe que se traslade el cadáver del reo del lugar donde falleció, a no ser que el Emperador conceda tal facultad, lo que parece que aconteció muchas veces ²⁷⁹. Sin embargo, respecto de los relegados no se impide que puedan seguir siendo honrados con imágenes y estatuas ²⁸⁰, salvo en el supuesto de que la condena haya recaído por incurrir en crimen de lesa majestad, ya que en tal caso se ordena expresamente la retirada de las estatuas que representan al reo ²⁸¹.

En lo que se refiere al desempeño de cargos públicos, es claro que la pena impuesta impediría su efectivo ejercicio y, en consecuencia, la cesación en los mismos por la evidente incompatibilidad entre aquél y las limitaciones impuestas a su libertad de residencia. Las penas que implicaban perpetuidad, excepción hecha de la restitución específica del Príncipe, apartaban definitivamente al condenado de su anterior cargo. Sólo respecto de la relegación temporal y en concreto para los decuriones, se establecieron algunas disposiciones referentes al problema de si se reingresaba o no en el orden decurional una vez cumplida la condena. En este sentido hay dos supuestos bien distintos. En primer lugar, quien es castigado a relegación temporal sin que antes de la sentencia ocupase el cargo de decurión, nada le impide que una vez cumplida la sanción pueda ser elegido para ese puesto ²⁸².

afecta a la estima: «Cetera poena ad existimationem, non ad capitis periculum pertinent, veluti relegatio ad tempus, vel in perpetuum, vel in insulam...», D. 48.19.28.(1).

278. D. 50.2.5: «. . . ad tempus autem exulare iussos ex crimen levioere, velut transacto negotio, non esse inter infames habendos.» Cfr. en idéntico sentido la constitución de Severo y Pío, recogido en C. 2.12.4.

279. D. 48.24.2.

280. D. 48.22.17.

281. D. 48.19.24

282. D. 48.10.13: «.. plebeium ob eandem causam exilio temporario puniuntur decurionem post reditum recte creari».

No obstante esto, en un rescripto de Antonino Pío y Lucio Vero, se dispuso que en el futuro para permitir su elección, incluso ya cumplida la pena, ello debía autorizarlo el Príncipe²⁸³. En segundo lugar, la situación varía para el que es condenado perteneciendo al decurionato. En tal caso, mientras dure la condena queda privado de su dignidad²⁸⁴ y cuando regrese no se reincorpora a su anterior cargo, que puede haber sido ocupado por otro²⁸⁵. A la vuelta, pues, si todavía tiene edad para ejercer de decurión, debe esperar primero a que se produzca alguna vacante y en segundo lugar, lo que es más importante, a que el Príncipe autorice su reingreso en el decurionato²⁸⁶. Sólo expresamente se prohíbe volver a este cargo después de haber sufrido relegación temporal, si ésta fue impuesta como pena más benigna que la que realmente correspondía al delito cometido, porque «bonis consulere debeat humanitatis sententiae»²⁸⁷.

Respecto a la cuestión de si la pena afecta a los hijos del condenado, en el sentido de impedirles ocupar el cargo de decu-

283. D. 50.2.13

284. D. 50.1.15: «... exemplo relegati tanto tempore non admittitur, quanto dignitate caruit...». También Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. III, cap. I, n.º 5, p. 263.

285. D. 50.2.2. «Qui ad tempus relegatus est, si decurio sit, desinet esse decurio, reversus plane locum suum quidem non obtinebit... denique in locum suum non restituetur, nam et sublegi in locum eius potest» Situación ésta que difiere del que sólo es condenado a remoción temporal del cargo, pues para éstos dispuso Caracalla que transcurrido el plazo de remoción se reintegraban en el orden que con anterioridad ocupaban, D. 50.2.3.(1) Cfr. D. 50.2.2 *in fine*, donde también se diferencia para este caso la relegación temporal de la remoción temporal. Por su parte en C. 10.61.2 sí se reconoce la reincorporación inmediata una vez cumplida la condena, limitándose únicamente la adquisición de nuevos honores: «Ad tempus exsulare decurio iussus, et impleto tempore regressus, primum quidem recipit dignitatem, ad novos vero honores non admittitur, nisi tanto tempore his abstinuerit, quanto per fugam abfuit »

286. D. 50.2.2: « .. et si numerus ordinis pleus sit, exspectare eum oportet, donec alius vacet...» y D. 50.2.13 (1): «Item rescripserunt, relegatos non posse tempore finito in ordinem decurionum allegi, nisi eius aetatis fuerint, ut nondum decuriones creari possent, et dignitas certa spem eius honoris id faceret, ut Princeps indulgere possit » Y ello es así porque «non semper prohibetur decuri fieri» (D. 50.2.2). Sobre la necesidad de la restitución por el Príncipe, Nicolás ANTONIO, *De exilio*, Lib. III, cap. I, n.º 9 y 10, p. 263, y n.º 13, p. 265.

287. D. 50.2.3.

rión, mientras Papiniano señala que «qui in relegatione natus est, non prohiberi honore decurionatus fungi»²⁸⁸, Ulpiano atiende al momento de la concepción del hijo, para concluir afirmando que si fue concebido antes de la sentencia de relegación «similis Senatoris filio habebitur», pero «si postea, nocebit illi relegatio»²⁸⁹.

En relación a la capacidad procesal, en sentido general para el que pierde la ciudadanía, se estableció por Caracalla y Severo, que no puede presentar acusación, aunque sí puede concluir las delaciones iniciadas antes de recaer la sentencia o delatar alguna causa en tanto se halle suspenso el juicio²⁹⁰. Por otro lado, se permite, una vez contestada la demanda, a aquel que nombró procurador, remover a éste si ha sido condenado al exilio²⁹¹. De otra parte, en el caso que exista apelación a la sentencia de relegación o deportación, y en tanto no haya sido resuelta, si fallece el apelante, se distinguen dos supuestos. Si se trata de sentencia de relegación simple, es decir, sin confiscación de bienes, la apelación se extingue²⁹², pero si se tratase de relegación con confiscación o deportación —que la lleva como accesoria casi siempre—, el Emperador Alejandro Severo dispuso que se permitiese continuar la apelación a los herederos por la parte del caudal hereditario que les podía corresponder caso de anular la sentencia condenatoria²⁹³. A nuestro juicio, empero, no parece correcto afirmar que incluso en la sentencia de relegación sin confiscación «nullius autem interest», porque hemos dicho antes que sí podía afectar a los intereses del hijo que quisiese acceder al decurionato, y por ello sería lógico pensar que en tal supuesto, al menos, se permitiese al hijo continuar la apelación interpuesta por su padre ya fallecido, pues de anularse la sentencia que lo relegaba, claramente el hijo no tendrá ningún impedimento para ver cumplida su aspiración.

288. D. 50.4.13.(2).

289. D. 50.2.2.(4).

290. D. 48.1.5(1) y (2) y 48.2 21. Expresamente lo refiere Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib. III, cap. XVI, n.º 11, p. 264.

291. D. 3.3.17 en relación a 3.3.21.

292. D. 49.13: «... Nullius autem interest, veluti quum sine ademtione bonorum relegatus est...»

293. D. 49.13, cfr. C. 7.66 3 y 9.6.6.

Perdida la ciudadanía, el derecho romano ya no toma en cuenta el domicilio a efectos civiles —a efectos penales sí, en relación a su confinamiento— del condenado a exilio, sin embargo, para el relegado se establece como domicilio necesario, aquel donde se encuentre cumpliendo condena, para todas aquellas situaciones que en cuanto *cives* romano tomen en consideración el lugar de su domicilio ²⁹⁴.

Finalmente, se especifica en relación al deportado que ha sido hecho prisionero por el enemigo, algo que parece obvio: una vez liberado vuelve de nuevo a su lugar de deportación en la misma condición en que se encontraba antes de su captura por el enemigo ²⁹⁵.

E. DELITOS A LOS QUE SE APLICAN LAS DIFERENTES FORMAS PUNITIVAS DE EXILIO

a) «*Interdictio aqua et igni*»

Antes de que se convirtiese en una pena legalmente prevista dentro de la llamada represión ordinaria, la declaración del magistrado sería emitida para aquellos reos que tras la comisión de los delitos que constituyeron la base originaria del Derecho penal romano —*Perduellio, Parricidium, Furtum e Inuria* ²⁹⁶—, huían al exilio voluntario.

Pero incluso con anterioridad, era posible encontrar el precedente del exilio voluntario, sin tal declaración, para los supuestos de homicidio involuntario ²⁹⁷, y la consideración de *sacer* con la consiguiente expulsión de la comunidad para los que removían o

294. D. 50.1.22.(3) cfr. 50.1.27.(3).

295. D. 49.15.1.2.(15).

296. Theodor MOMMSEN, *Historia de Roma* (trad. de A. GARCÍA MORENO), Madrid, 1981, p. 224; *Derecho*, p. 40; BONFANTE, *Corso*, p. 410; BRASIELLO, *Repressione*, p. 72; LALINDE, *Iniciación*, p. 666; José SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL, «Notas para el estudio del homicidio en el Derecho histórico español», en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, n.º 72, Madrid, 1987, p. 517.

297. D. 48.19.16.(8), vid. texto en nota 24.

alteraban las piedras que delimitaban los linderos del término predial. Al parecer una antigua ley que se atribuye al rey Numa Pompilio, declaraba *sacer* al que realizaba tal conducta fraudulenta²⁹⁸, aunque más adelante esta sanción sería modificada, como se indicará. En líneas generales, las conductas definidas como sacrilegios, en su más amplia acepción, probablemente implicarían la expulsión del reo de su comunidad.

Desde luego, con la conversión de la i.a.e.i. en pena legalmente prevista, ya desde el siglo último de la República, el sacrilegio y el peculado —detracción de fondos públicos o abuso de los mismos realizada por un magistrado— eran castigados con dicha interdicción²⁹⁹, que igualmente será sustituida en el período imperial.

El *crimen maiestatis*, que absorbió la antigua *peduellio* y todos los delitos contra el Estado, desde las XII Tablas había sido sancionado con pena de muerte³⁰⁰; pero tanto la *Lex Cornelia de maiestatis* como la *Lex Iulia de Maiestate*, establecían la i.a.e.i. para los supuestos acogidos bajo esta denominación: ultraje a los magistrados, sedición, incitación a la rebelión, abandono de fortalezas, leva de tropas sin mando para ello, abuso de poder, etc...³⁰¹. Cicerón se refiere a la ley de César que estableció la pena de i.a.e.i para este delito y para los delitos *de vi* y señala que fueron derogadas, probablemente en el agitado ambiente político de la época: «Quid, quod obrogatur legibus Caesaris quae iubent ei qui de vi itemque ei qui maiestatis damnatus sit aqua et igni interdici?»³⁰². En relación a los delitos acogidos por la *Lex Iulia de vi publica et privata* del 17 a. C. y en la *Lex Plautia de vi*, claramente se estableció que la pena fuese la i.a.e.i.³⁰³.

298. BERGER, *Encyclopedic, terminum movere*, p. 732.

299. D. 48.13.3.: «Peculatus poena aquae et ignis interdictionem...» Para ambas, MOMMSEN, *Derecho*, p. 476; ARANGIO, *Historia*, p. 312; GUARINO, *Storia*, pp. 259 y 392; BURDESE, *Manual*, p. 324.

300. D. 48.4.3.

301. Paulo, 29. MOMMSEN, *Derecho*, p. 375; BRASIELLO, *Repressione*, p. 72, FRANCISCI, *Síntesis*, p. 584, GUARINO, *Storia*, p. 392, BURDESE, *Manual*, p. 324, SANTALUCIA, *Derecho*, p. 101, BERGER, *Encyclopedic*, pp. 418, 550, 554, GUTIERREZ-ALVIZ, *Diccionario*, pp. 162, 382, 399.

302. *Philippica* (ed. *Classici*., t IV, 1978), I, 9, 23

303. Sobre las formas delictivas que se recogían bajo tal calificación, vid. D. 48.6. En concreto, la pena en D. 48 6.10 (2): «Damnato de vi publica aqua et

El homicidio después de su regulación en la *Lex Cornelia de sicariis et veneficis*, fue sancionado inicialmente con la misma pena anterior³⁰⁴, si bien ésta, como señalaremos, será sustituida por la deportación. Concretamente, además, un plebiscito rogado del año 58 a. C. del tribuno P. Clodius Pulcher, castigó con i.a.e.i. a cualquiera que diese muerte a un ciudadano romano sin previo juicio³⁰⁵. Por su parte, también el delito de parricidio, tras la publicación de la *lex Pompeia de parricidis* (del 55 ó 52 a. C.), se sometió a las penas de la anterior ley Cornelia³⁰⁶, excepto para los supuestos de parricidio *stricto sensu*, que se sancionaron con pena de muerte, la que tras Augusto se reimplantaría igualmente para el parricidio lato³⁰⁷.

La *Lex Cornelia de falsis* del año 81 a. C., principalmente para los supuestos de falsificación de testamentos y moneda, impuso como pena la i.a.e.i.³⁰⁸, aunque luego ésta sería sustituida. En especial se condenaba a dicha interdicción a los que utilizaban falsas constituciones imperiales, cuyo autor no constase³⁰⁹.

Como dijimos, excepcionalmente la *Lex Tullia de ambitu* del 63 a. C., estableció una expulsión por diez años³¹⁰, para castigar

igni interdicatur.» MOMMSEN, *Derecho*, p. 413; GUARINO, *Storia*, pp. 259 y 392, BURDESE, *Manual*, p. 324, BRASIELLO, *Repressione*, p. 76

304. MOMMSEN, *Derecho*, p. 400 y 409; BRASIELLO, *Repressione*, p. 74, BURDESE, *Manual*, p. 324, GUARINO, *Storia*, p. 259. En general sobre esta cuestión y acerca de esta ley J. D. CLOUD, «The primary purpose of the Lex Cornelia de sicariis», en *Zeitschrift der Savignystiftung für Rechtsgeschichte*, n.º 86 (1969).

305. CICERÓN, *Pro Sexto Roscio*, 24. GUTIERREZ-ALVIZ, *Diccionario*, p. 376.

306. D. 48.9. MOMMSEN, *Derecho*, pp. 406 y 409, BRASIELLO, *Repressione*, pp. 72 y 75; GUARINO, *Storia*, p. 259; BERGER, *Encyclopedic*, p. 558.

307. Mⁱ *El parricidio*, pp. 56-57.

308. Para los supuestos de falsificación sometidos a la regulación de esta ley, D. 48.10. Sobre la aplicación del i.a.e.i., MOMMSEN, *Derecho*, pp. 420-423, GUARINO, *Storia*, p. 260. La falsificación de moneda será, sin embargo, sancionada con pena de muerte ya en el período imperial, C. 9.24, si bien una constitución de Constantino recogida en C.Th. 9.21.1, distingue según el *status* del reo, fijando exilio perpetuo = deportación, para los de cargo decurional o sus hijos, y muerte para los de condición servil.

309. D. 48.10.33. «Si quis falsis Constitutionibus nullo auctore habitu utitur, lege Cornelia aqua et igni ei interdicatur.»

310. Algunos la califican de i.a.e.i. (GUARINO, *Storia*, p. 259), lo que se

las conductas constitutivas de abusos electorales. La corrupción electoral constatada en el último siglo de la República, provocó una numerosa legislación en materia de *ambitus*³¹¹, y determinó que pocos años después la *Lex Licinia de ambitu* del 55 a. C., agravase la pena, fijando ya claramente la i.a.e.i. En el mismo sentido, la *Lex Pompeia de ambitu* del 52 a. C., castigó con igual pena el crimen *sodalicio* o de asociaciones ilícitas creadas para alterar las elecciones³¹², aunque bajo Augusto se eliminó la i.a.e.i., quedando como pena para el *ambitus*, la exclusión de cargos públicos por cinco años.

Especialmente se había condenado desde antiguo a aquellos ciudadanos que atentasen contra legados extranjeros, opinando al respecto, según cuenta Pomponio, Quinto Mucio que eran expulsados de la ciudadanía y entregados a los enemigos. Con mayor claridad se manifestó Publio Mucio, señalando que su condena era la i.a.e.i.³¹³.

En un senadoconsulto de la época de Claudio también se castigó con la pena de la Ley Cornelia a los que impidiesen el auxilio a un naufragio o hubiesen aprovechado esta situación para robar algo o lucrarse de ello³¹⁴. Por último, se condenaba con idéntica pena de i.a.e.i a los que prestasen refugio a cualquiera que hubiese sido sancionado a dicha interdicción y que quebrantase la pena³¹⁵.

opone a la naturaleza perpetua de esta pena. Ello lleva a BRASIELLO, *Repressione*, pp 80 y 85, a negar que la i.a.e.i. se aplicase al crimen de *ambitus*. ARANGIO, *Historia*, p. 218, ya habla de relegación por diez años.

311. SANTALUCIA, *Derecho*, p. 85.

312. MOMMSEN, *Derecho*, p. 538; GUARINO, *Storia*, p. 259; GUTIÉRREZ-ALVIZ, *Diccionario*, pp. 404 y 416

313. D. 50.7.17: «... Itaque eum, qui legatum pulsasset, Quintus Mucius dedi hostibus, quorum erant legati, solitus est respondere; quem hostes si non recepissent, quaesitum est, an civis Romanus maneret, quibusdam existimantibus manere, aliis contra, quia quem semel populus iussisset dedi, ex civitate expulsisse videretur, sicut faceret, quum aqua et igni interdiceret; in qua sententia videtur Publius Mucius fuisse...»

314. D. 47.9.3.(8).

315. Nicolás ANTONIO, *De exilio*, lib II, cap. XXXVI, núms. 1 y 2, p. 259. MOMMSEN, *Derecho*, p. 416.

b) «**Deportatio**»³¹⁶

En general, como ya quedó expuesto, paulatinamente la deportación iría absorbiendo el lugar de la i.a.e.i., hasta acabar por sustituirla completamente ya en el período postclásico; por ello muchos de los delitos reseñados en el anterior apartado pasaron a merecer la pena de deportación. Unido esto último a la exacerbación que experimenta el derecho penal romano desde el siglo I d. C., el resultado será una considerable ampliación del número de nuevas figuras delictivas a las que se imponga esta pena.

En concreto, Marciano cuando se refiere a la *Lex Cornelia de sicariis et veneficis*, señala como pena prevista en la misma la deportación a una isla y la confiscación de todos los bienes, si bien matiza que «solent hodie capiti puniri», salvo que se trate de *honestiores*. Así, pues, ya en tiempos de este jurista, a los *honestiores* que incurrían en alguno de los supuestos contemplados en dicha ley se les aplicaba la deportación, en tanto que los de baja condición eran condenados a muerte³¹⁷. Desde luego, el texto parece confirmar que a principios del siglo III d. C. la deportación había ocupado el lugar que en su día correspondió a la i.a.e.i. en la normativa de esta ley. Como se ha visto, la pena de muerte es la prevista para los *humiliores*, excepto en el caso de que den muerte a su mujer sorprendida en adulterio, pues entonces sólo serán deportados perpetuamente³¹⁸.

Por su parte, en el delito de parricidio, Adriano condenó a deportación al padre que causó la muerte de hijo «qui novercam adulterabat», porque «quod latronis magis, quam patris iure eum interfecit». Pena que asimismo era la que se imponía al hermano encubridor del parricidio³¹⁹.

316. Vid. el cuadro de penas según Paulo, recogido por MOMMSEN, *Derecho*, pp. 650-651.

317. D. 48.8.3.(5) y 48.8.16 en particular para el homicidio voluntario, donde a su vez se especifica que si se trata de un decurión ha de consultarse al príncipe antes de imponer la pena. Paulo, 23.1 Vid. también *Mosaicarum et Romanarum legum Collatio* (ed. *Fontes iuris.*) 8.4 1.

318. D. 48.8.1.(5), cfr C 9 9.4.

319. Sobre ambas cuestiones TORRES AGUILAR, *El parricidio*, pp. 45 y 49. D. 48.9.5 y 48.9.2.

La pena del crimen de sacrilegio se transformó en la de deportación si el hurto en el templo era de poca cuantía y si su autor disfrutaba de la condición de *honestior*, pues para los demás la pena de mina era la prevista, aunque lo robado fuese de escaso valor. En cualquier caso, tratándose de un atentado de mayor envergadura, la pena máxima que se preveía era la de luchar en el circo, graduándose hacia abajo en función de las circunstancias personales del reo, entre las que, obviamente, se contemplaba su condición social, por lo que previsiblemente los de clase superior serían deportados³²⁰. En cuanto al peculado, Ulpiano nos dice que la pena de la i.a.e.i. ha sido sustituida «hodie» por la *deportatio*³²¹. Para el crimen *repetundarum*, cuyo contenido aparecía próximo al anterior, en cuanto consistía en el abuso cometido por el magistrado concusionario que recibía algunas «compensaciones» a cambio de dictar determinada resolución —figura con claros tintes de prevaricación—, se determinó que la pena era la de muerte o al menos la deportación, con la que de hecho solían ser castigados³²². Constantino sancionó con deportación perpetua a los arren-

320 D. 48.13.36. Paulo, 19. ARANGIO, *Historia*, p. 312, donde afirma que para los *honestiores* se estableció la relegación y a los de inferior categoría deportación. Para MOMMSEN, *Derecho*, p. 476, sin embargo, la deportación es para los de alto rango y los trabajos forzosos para los inferiores. KLEINFELLER, *Deportatio*, col. 231, no hace tal distinción.

321. D. 48.13.3. I. 4.18.9 FRANCISCI, *Sintesis*, p. 602, afirma que ésta es la pena para *humiliores*, pues la relegación es para los *honestiores*. También BURDESE, *Manual*, p. 336. SANTALUCIA, *Derecho*, p. 124, indica que la deportación es la prevista para éstos y *metallum* para aquéllos. GUARINO, *Storia*, p. 411, indica que la pena ordinaria fue la deportación.

322. D. 48.11.7.(3): «... capite plecti debent, vel certe in insulam deportari, ut plerique puniti sunt.» La corrupción electoral que habla decaído con la desaparición de los comicios, determina que el crimen de *ambitus* pase a identificarse con el *contractus suffragii*, es decir, con aquellos acuerdos secretos en los que mediante precio se tendía a la obtención de cargos palaciegos, conductas éstas que merecerán deportación, C.Th. 9.26.1 y C. 9.26.1 [SANTALUCIA, *Derecho*, p. 139, CERVENCA, *Lineamenti* (Talamanca), p. 590]. En general, los sobornos de oficiales públicos o extorsiones —*concussio*—, son igualmente conminados con deportación o también con relegación, D. 48.19.38.(10). Por su parte la entrega de dinero con interés en mutuo a un juez igualmente se sanciona con deportación tal y como establecieron Honorio y Teodosio, C. 4.2.16, cfr. C. 10.6.2 y C.Th. 10.24.2, en general para los que reciben dinero del erario en mutuo o sin autorización lo utilizan en empresas privadas. C. 10.31.34, fija pena de deporta-

datarios de impuestos que abusasen en el cobro de los mismos ³²³. Este mismo Emperador, en el ámbito de los delitos cometidos por oficiales públicos, ordenó a los *Praesides* que firmasen por sí mismos los libelos y no *per assessores*, pues aquel asesor que estampase su firma sin autorización del Emperador era condenado a la pena que nos ocupa ³²⁴.

Para las figuras de sedición y tumultos, las cuales integraban lo que se consideró *vi publica*, se fija ahora la deportación o la muerte, según el rango de sus autores ³²⁵. En realidad, el campo del crimen *vis* se amplió también en el período imperial, pero subsistiendo, por lo común, para las diversas figuras de violencia pública o privada, las penas de deportación para *honestiores* y la de muerte para *humiliores* ³²⁶. Constantino en el ¿317?, reimplantó para los autores de violencia pública el suplicio capital, aunque para la violencia privada fijó la deportación ³²⁷.

El crimen *falsi* que experimenta igualmente una considerable ampliación, va a venir sancionado a partir de la época imperial con la pena de deportación si se trata de personas de categoría social elevada, y la muerte o la condena a minas para los *humiliores*. Concretamente la apertura, lectura o alteración de sellos que cierran el testamento de una persona viva, es sancionada con tales penas ³²⁸.

ción para el decurión que es sobornado. Otros delitos más específicos ocasionados por oficiales públicos y sancionados con deportación en C 10.19.7, cfr. C Th 11.7.16. Para los notarios que autoricen la constitución de enfiteusis perpetuas, idéntica pena en Nov. 7.7.(1). MOMMSEN, *Derecho*, p. 455, SANTALUCIA, *Derecho*, p. 119.

323 C 4.62.4.

324 C 1.51.2.

325. D. 48.19.38.(2). «Auctores seditiois et tumultus, populo concitato, pro qualitate dignitatis aut in furcam tolluntur, aut bestis obicuntur, aut in insulam deportantur.»

326. MOMMSEN, *Derecho*, p. 413, aunque para este autor sólo es la relegación para los de alto rango y trabajos forzosos para los de clase inferior. Coinciden con lo señalado por nosotros SANTALUCIA, *Derecho*, p. 121, GUARINO, *Storia*, p. 501, BERGER, *Encyclopedic*, p. 768, KLEINFELLER, *Deportatio*, col. 231.

327 C 9.12.6 y C.Th 9.10.1; C. 9.12.7 y C.Th 9.10.3.

328 Paulo, 25.1 y ss. MOMMSEN, *Derecho*, pp. 423-424, GUARINO, *Storia*, p. 411, BERGER, *Encyclopedic*, p. 467. SANTALUCIA, *Derecho*, pp. 120-121, incluye bajo la rúbrica del delito de falsedad, las siguientes figuras: creación de

Respecto a los que interponen la acción de injurias para calumniar, son sancionados extraordinariamente con *exilium*, si bien el hecho de calificarse como pena extraordinaria, nos hace entender que la pena es deportación, aunque en casos menos graves se imponía la relegación o la remoción de la curia³²⁹. Los Emperadores Diocleciano y Maximiano llegaron a prohibir entre hermanos las acusaciones por crímenes graves y capitales, bajo la sanción de deportación³³⁰.

En hurtos y robos la pena podía llegar a la deportación, que en particular se fija para el hurto de mina imperial o de fábrica de moneda³³¹. En los broncees de Vipasca, se especifica que será expulsado del territorio minero el ladrón de la mina³³². Por otro lado, a los mayordomos de algún predio que diesen refugio a ladrones, se les impuso la pena de deportación perpetua, no así para el dueño del predio, al que se le confiscaba su dominio³³³. Específicamente a los que atentasen contra los diques del Nilo, se les castigaba con la pena de muerte, pero a sus cómplices y consortes con la de deportación³³⁴. Pena esta que, por otra parte,

escritos falsos, uso de documentos falsos, sustracción de documentos auténticos, variados supuestos de falsedad judicial, utilización de nombre falso, simulación de parto, ostentación de crédito, etc. . Aunque esta doctrina distingue entre *honestiores* y *humiliores*, en D. 48 10.(13), no se diferencia a la hora de establecer la pena de deportación, sino que ésta aparece como pena única, salvo que se trate de esclavos, a los que se condena al último suplicio: «Poena falsi, vel quasi falsi deportatio est, et omnium bonorum publicatio; et si servus eorum quid admiserit, ultimo supplicio affici iubetur. Cfr. igualmente D. 49 19 38.(8) y (9), I. 4.18.7. Sí se recoge la diferenciación punitiva para el supuesto de falso testimonio en *Mosaicarum* ..., 8.5.1 Otros supuestos de falsedad en litigio castigados con deportación en C 9.22 22. Falsedad en testamentos en C 9 23.

329. D 47.10.43: «Qui iniuriarum actionem per calumniam instituit, extra ordinem damnatur, id est exilium, aut relegationem, aut ordinis amotionem patiatur.» El propio MOMMSEN, *Derecho*, p. 493, afirma que «en la época anterior a Constantino no se impuso nunca pena superior a la de relegación, y en todo caso, a la de deportación.» Para evitar el alargamiento de los pleitos y las acusaciones en falso, se condenó con esta pena a los acusadores que desisten una vez transcurrido el plazo de duración de la causa criminal, C. 9 44.2.

330. C. 9.1.13.

331. D. 48 19.38.

332. D'ORS, *Epigrafía*, p 129, en *Vispaca* II, 9-10 En Vipasca II-13, para el que destruye los pozos se indica la misma pena, pp. 130-131.

333. C. 9.39.2.(2).

334. C.Th. 9.32.1 C. 9.38 1.

estaba prevista para los *honestiores* que violasen sepulcros, pues los inferiores eran condenados a muerte ³³⁵. En idéntico sentido se regula el delito de incendio, si bien la pena originaria del mismo pudo ser la i.a.e.i. según Ulpiano y, en ocasiones, a juicio de Paulo, la relegación para los *honestiores* ³³⁶.

Sufren pena de deportación los desertores del ejército que se entregan, los relegados que ocultan su condición para alistarse en el ejército (si estaban deportados sufren la de muerte), el padre que colabora para que el hijo eluda el servicio militar en tiempo de guerra o que lo mutila con esa finalidad, o los que ocultan al enemigo ³³⁷.

La posesión de libros mágicos, realización de prácticas adivinatorias y los juegos de azar, excepto en juegos de lucha, merecían la pena que nos ocupa ³³⁸.

De otro lado, el incesto, el rapto, la castración, el lenocinio y la alcahuetería se castigaron ya con los emperadores cristianos a deportación. Igualmente, en esa línea de cristianización del derecho, el repudio sin causa justificada suponía la deportación para su autor. Se especifica para el militar que consiente el adulterio de su mujer, la expulsión del ejército y la deportación ³³⁹.

335. D. 47.12.11; Paulo, 19

336. D. 47.9.12. Ulpiano, Coll leg. 12.5.1 Paulo, 5.20.2, Coll.leg. 12.2.1.

337. D. 49.16.5, 49.16.4.(2), (3), (11) y (12); 48.19.40. C.Th. 7.18.8.

338. Paulo, 23.18, C. 9.18. MOMMSEN, *Derecho*, pp. 405, 531 y ss.

339. Para el incesto, Paulo, 26.15, Nov. 12.1, otros matrimonios ilícitos se castigan con deportación perpetua en Nov. 139.1, MOMMSEN, *Derecho*, p. 431, BERGER, *Encyclopedic*, p. 497, si bien, indican que ya antes de la cristianización del Derecho romano se sancionaba con esta pena, vid. KLEINFELLER, *Deportatio*, col. 231. El rapto, C Th 9.24.1, FRANCISCI, *Sintesis*, p. 602; CERVENCA, *Lineamenti*, (Talamanca), p. 587, que apunta que mereció pena de muerte, pero desde Honorio sólo se utilizó la deportación C Th. 9.25.2. La apunta para la castración MOMMSEN, p. 403, la señaló Justiniano en Nov.142.1, tanto para los autores materiales, sean hombres o mujeres, cuanto para los que ordenan la ejecución de este acto. Lenocinio y alcahuetería en C. 11.40.6 y 7; 1.4.14., SANTALUCIA, *Derecho*, p. 142; CERVENCA, p. 587, en el estupro si se consigue la corrupción D. 47.11.1 (2) fija pena de muerte y si no se consuma deportación, aunque D. 48.19.38 (3) incluso en el caso de que se consume el hecho, fija la misma para los de baja condición y la relegación o la deportación para los de alta. La corrupción de la pupila por su tutor con esta pena es castigada en C.Th. 9.8.1. El repudio en C Th 3.16.1 le señaló Constantino esta pena en el año 331, confirmando Honorio para la mujer en el año 421, C.Th. 3.16.2, cfr. C. 9.9.34, sobre

Bajo Constantino se inician los primeros procesamientos de cristianos heterodoxos, sancionándose ya desde entonces con deportación ³⁴⁰, aunque será desde Graciano y Teodosio I cuando se adopte una postura más radical contra los herejes, los cuales merecerán primero pena de relegación y con Valentiniano I para los maniqueos se impondrá la deportación ³⁴¹. También Teodosio II impone la deportación para los que conviertan al judaísmo a un cristiano ³⁴². Con Justiniano se aplicará a los paganos la pena prevista para los cristianos heterodoxos ³⁴³. Este mismo Emperador castigó con deportación perpetua a los que realizasen cualquier tipo de actuaciones con el fin de comprar un cargo episcopal ³⁴⁴. Honorio y Teodosio, por su parte, castigaron con deportación perpetua a los que pretendiesen la imposición o el cobro de cargas fiscales extraordinarias sobre los bienes de las iglesias de cada ciudad, pues «*praedia usibus coelestium secretorum dedicata sordidorum munerum faece vexentur*» ³⁴⁵.

Una constitución de Valentiniano y Valente que prohibía a los miembros del gremio de los armeros la administración y el cultivo de predios ajenos, castigó a los incumplidores con pena de deportación perpetua ³⁴⁶.

los repudios legítimos C. 5.17, FRANCISCI, p. 807, CERVENCA, p. 586, SANTALUCIA, p. 142. El militar que consiente el adulterio, D. 48.5.11: «*Miles, qui cum adultero uxoris suae pactus est, solvi sacramento deportarique debet.*»

340. C. 1.5.8. (2)

341. C. 1.5.5. Para los que incurren en varios errores heréticos se fija la deportación en C.Th. 16.5.45,46,51 y ss., 16.6 4

342. En C. 1.9.16, se recoge esta pena para los judíos que realicen o manden realizar la circuncisión a un cristiano: «*Iudaei et bonorum proscriptio et perpetuo exilio damnabuntur, si nostrae fidei hominem circumcidisse eos, vel circumcidendum mandasse constiterit*» Cfr. C.Th. 16.8.26. CERVENCA, *Lineamenti*, pp. 584-585. MOMMSEN, *Derecho*, p. 383, KLEINFELLER, *Deportatio*, col. 231.

343. MOMMSEN, *Derecho*, p. 385. En particular los samaritanos que se bautizaran y luego volviesen a su antigua fe, eran deportados perpetuamente, según dispuso Justiniano en Nov. 144.2. Por otro lado, Nov. 134.44, Justiniano prohíbe, bajo pena de deportación, que las prostitutas y los que se dedican al teatro utilicen hábitos de monjes.

344. Nov. 6.1. (9).

345. C. 1.2.5 y C.Th. 16.2 40.

346. C. 11.9.7.

Muy tardíamente, el emperador Zenón impuso la pena que nos ocupa a aquellos que efectuasen prácticas mercantiles tendentes a la constitución de monopolios económicos³⁴⁷. Dentro de estos delitos propios del ámbito mercantil, Honorio y Teodosio impusieron esta pena a los mercaderes que se excediesen del espacio delimitado para los intercambios de mercancías, especialmente se fijaron algunas ciudades en las que se debían efectuar los actos de comercio con los persas, prohibiéndose fuera de ellas³⁴⁸.

Por último, los emperadores León y Antemio deportaron perpetuamente a los que actuasen en el foro usurpando la cualidad de abogado, o bien postulasen teniéndolo expresamente prohibido³⁴⁹.

c) «Relegatio»

De modo genérico, era posible la aplicación de la relegación a algunos de los delitos anteriores, en atención a que las circunstancias del delito concreto determinasen una menor gravedad del mismo, o en caso de que la deportación fuese la pena máxima prevista, se tratase de reos de alguna dignidad³⁵⁰. Por esta razón, encontramos disposiciones que, a pesar de referirse a algunos delitos que en el anterior apartado aparecían sancionados con deportación, también pueden ser objeto de relegación en atención a las circunstancias indicadas.

En este sentido, para los casos leves de falsedad se impuso la relegación y, en particular, Adriano fijó dicha pena para la falsificación de medidas, la cual se utilizó igualmente contra los especuladores³⁵¹.

347. C. 4.59 2.

348. C. 4 63 4.

349. C. 1.4.15 y 2.6.8

350. Así ocurría con el estupro, incesto, calumnias, hurtos menos graves, etc. MOMMSEN, *Derecho*, p. 478. KLEINFELLER, *Relegatio*, col. 565. Para los *de-rectaru* que se introducían en las casas para robar, según D. 47.11.7 podía imponerse esta pena u otras más graves.

351. D 48.10.32 (1) cfr. D. 47.11 6.(2). D 47 11.6

La gravedad de la i.a.e.i., que se aplicó en otro tiempo a los que alteraban los mojones de los linderos, va a venir suavizada desde Adriano, pues se establece el siguiente régimen punitivo: sólo relegación temporal a los convictos de superior categoría, que se supone lo hicieron para apoderarse de confines ajenos, en tanto que los de menor rango, como se piensa que lo hicieron por encargo de otro, se condenan a penas de trabajos forzados o azotes. Parece que con posterioridad la relegación temporal se aumentó a perpetua ³⁵².

Para las injurias posiblemente se rebajó la anterior condena, fijando sólo la relegación temporal ³⁵³, que fue asimismo pena indicada para el supuesto de soborno a juez ³⁵⁴, siempre, en el buen entendimiento de que las consecuencias de tal soborno no constituyesen otro delito más grave.

Como pena atenuada se recoge la relegación por cinco años tanto para el homicidio involuntario ³⁵⁵, como para el supuesto de muerte de mujer sorprendida en adulterio-causada por su marido, si es que éste es de alguna dignidad ³⁵⁶.

Severo y Caracalla condenaron a relegación temporal a la mujer que procuró su aborto ³⁵⁷, siendo esta misma pena la prevista para los que proporcionaban pócimas abortivas o amatorias, si eran *honestiores*, pues los humildes se condenaban a minas. Claro que si a consecuencia de ello muriese la mujer, se irrogaba la última pena ³⁵⁸.

Antonino Pío, por su parte, rebajó la condena prevista para el saqueo de naufragios —i.a.e.i.— a la relegación por tres años para los de clase alta y a trabajos forzados para los *humiliores* ³⁵⁹. Los quebrantadores de cierres y los expoliadores pasaron desde Marco Aurelio y Lucio Vero, de condenarse con penas más graves a ser

352. D. 47.21.2

353. D. 47.10.45

354. D. 48.19.38.(10) y 48 10.21.

355. D. 48.8.4.

356. D. 48 8.1.(5)., D. 48 5 38.(8) *in fine*

357. D. 47.11.4; cfr. 48.19.38, 48 8.8.

358. D. 48.19.38.

359. D. 47 9.4.(1).

relegados si eran de categoría superior y siempre que su conducta no hubiese causado lesiones a nadie ³⁶⁰.

Respecto al adulterio parece que la Ley Julia señaló la pena de relegación temporal a los adúlteros de elevado rango, confiándolos en lugares diferentes, aplicándose penas corporales a los inferiores ³⁶¹.

Otros delitos como el robo de ganado, el *plagium*, la castración, supersticiones y el estelionato o fraude de acreedor o tercero, igualmente se sancionaron con relegación, siempre y cuando se tratase de reos pertenecientes al grupo de los *honestiores* ³⁶². Para los gobernadores provinciales que permitiesen en su jurisdicción la actuación en el foro de quien no reunía la cualidad de abogado, se fijó, tardíamente ya, la pena de relegación quinquenal ³⁶³.

Por último, aquellos que acogen a algún condenado a relegación, se hacen acreedores de la misma pena, si el que acogieron había sido relegado por la comisión de algún crimen grave ³⁶⁴.

Como se aprecia, la relegación supuso una aminoración punitiva para delitos antes más gravemente sancionados, si bien esta aminoración tomó cuerpo en la legislación imperial, siempre y cuando se tratase de aplicar la sanción a reos pertenecientes a una categoría social superior, el resto sufrió las consecuencias de la agravación penal que fue característica destacada del Derecho penal romano a partir del Principado.

MANUEL TORRES AGUILAR

360. D. 47.18.1 y 2, 47.17.1. y ss.

361. En el texto de la ley no se especifica claramente esta sanción, pero así lo entiende MOMMSEN, *Derecho*, p. 437. Sí se recoge la relegación por tres años en un supuesto de raptó de mujer casada y posterior notificación de repudio, D. 24.2.8.

362. Robo de ganado: D. 47.14 1 (2) y 3.(3); *Plagium* MOMMSEN, *Derecho*, p. 482, GUARINO, *Storia*, p. 411. SANTALUCIA, *Derecho*, p. 121; Castración: FRANCISCI, *Síntesis*, p. 808; Supersticiones: D. 48.19.30; Estelionato: D. 47.20.3 (2) y 4.

363. C. 1.4 15 y 2 6.8.

364. D. 48.22.11.

LA LEGISLACIÓN FORAL VALENCIANA EN MATERIA DE AMORTIZACIÓN ECLESIAÍSTICA: ESTUDIO NORMATIVO

INTRODUCCIÓN

El objeto del presente estudio es mostrar los rasgos más sobresalientes de aquellas disposiciones que, dentro de la principal compilación normativa del antiguo reino de València —*Furs de València*—, establecieron el régimen jurídico de la propiedad en mano muerta. Esta clase de preceptos buscaba limitar la entrada de bienes raíces en los patrimonios eclesiásticos. Y, en el caso de la fuente que nos ocupa, debemos resaltar, a modo de nota preliminar, el detalle y la minuciosidad con que se regula una cuestión tan concreta como la amortización eclesiástica. Ya el rey conquistador, Jaume I, introdujo cinco fueros sobre la materia, en la rúbrica que establecía la relación genérica de los bienes que, por mandato legal, no podían ser enajenados. Sus sucesores añadirían dieciséis más, hasta completar un conjunto de normas particular y especializado, sin apenas parangón con las disposiciones concordantes que pueden encontrarse en las fuentes legales de otros reinos y territorios peninsulares.

En las páginas siguientes, me ocuparé de exponer y analizar dicha legislación en sus caracteres más destacados, siguiendo la

evolución que experimentó a lo largo del tiempo —desde el reinado de Jaume I, hasta la definitiva abolición del régimen foral valenciano, en 1707—. Para ello, he acotado tres momentos diferentes, que corresponden al fondo normativo más antiguo —el jaimista—, en primer lugar; al período medieval, en segundo lugar; y, por último, a los cambios introducidos a partir de las cortes de Oriola, de 1488, ya en la Edad Moderna.

El artículo se complementa con dos estudios, más cortos, sobre sendas cuestiones que tuvieron una repercusión importante en la vigencia práctica de estas normas. El primero se refiere a la sucesión en los bienes de las personas e instituciones religiosas. Era ésta una de las principales vías de progreso de la propiedad en mano muerta, pues podía implicar fácilmente que los *béns de realench* —inmuebles o raíces— entraran para siempre en los patrimonios eclesiásticos; al mismo tiempo, era posible evitar tal cosa, con una regulación completa y restrictiva que obligase a que dichas propiedades hubieran de volver, tarde o temprano, al régimen común de los legos, del que una vez fueron extraídos. *Furs de València* osciló en esta materia, como veremos más adelante, entre el respeto a la libertad eclesiástica, y la necesidad de hacer cumplir su legislación antimortizadora.

El segundo de los estudios aborda la cuestión de los privilegios e indultos generales de amortización otorgados por el rey en València, durante la Edad Moderna. Como veremos, las masivas concesiones de licencias de todas clases para que las instituciones eclesiásticas adquiriesen bienes raíces, acabó yugulando, en la práctica, la virtualidad de las normas forales. Si éstas prohibían, la voluntad expresa del monarca permitía sortear tal obstáculo. Para terminar, en un último apartado se recogen algunos datos de interés sobre el procedimiento para la solicitud y obtención de los privilegios, los requisitos de validez, etc.

LAS PRIMERAS NORMAS ANTIAMORTIZADORAS ¹

El rey Jaume I tuvo ocasión de atender al problema que planteaba la amortización eclesiástica, poco tiempo después de la conquista y ocupación del reino de València. Era consciente de que la adquisición de propiedades inmuebles por parte de la naciente iglesia valenciana iba a suponer un menoscabo para sus propios estados, así como para sus derechos y regalías. De hecho, al poco de entrar en la ciudad ya hubo de efectuar una generosa serie de concesiones y donaciones en favor de la recién erigida diócesis valentina.

Aunque la solución no era sencilla, el monarca decidió hacer valer su condición de conquistador de las nuevas tierras, que le otorgaba una posición preeminente a la hora de establecer el Derecho bajo el que aquéllas se ordenarían ². De este modo, procedió a fijar unos límites a la riqueza territorial que pudiesen adquirir los estamentos privilegiados —nobleza y clero—. En la rúbrica

1. Sobre estos fueros primitivos, puede leerse el compendio que recoge P. RODRIGUEZ CAMPOMANES en su *Tratado de la regalía de amortización*, Madrid, 1765, ed. facsímil de Ediciones de la Revista del Trabajo (Madrid, 1975), cap. 17, núms. 61-67, ff. 171-172.

2. El *derecho de conquista* fue alegado por la mayor parte de los juristas del reino como fundamento último de la potestad del rey para imponer leyes restrictivas de la amortización eclesiástica. Vid. P. BELLUGA, *Speculum Principum ac Iustitiae*, París, 1530, rúb. 14, § *nunc veniamus*, núm. 31, f. 80 v.º; F. G. LEÓN, *Decisiones Sacrae Regiae Audientiae Valentinae*, 3 vols., València-Oriolà-València (1620, 1625 y 1646), II, dec. 148, núm. 8, f. 184: «... et cum dictus Rex esset dominus omnium bonorum immobilium Regni Valentiae iure belli, quia Regnum expugnavit a manu infidelium (...) recte potuit statuere, ut non aliter transirent ad Ecclesiam, et ad Ecclesiasticas personas...» (también en I, dec. 3, núm. 15, f. 40, al conceder al rey la jurisdicción y el dominio de las tierras ocupadas); L. MATHEU Y SANZ, *Tractatus de Regimine Regni Valentiae*, Lyon, 1704, cap. II, § 5, núm. 112, f. 61; C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae decisionibus Sacri Supremi Regni Aragonum Consilii, Supremi Consilii Sanctae Cruciatiae et Regiae Audientiae Valentinae*, 2 vols., Lyon, 1672, I, observ. 91, núms. 20 ss., ff. 241-242, se extiende en otras comparaciones jurídicas para reforzar los argumentos del monarca.

Campomanes recordó constantemente, a la hora de fundamentar el derecho del rey a establecer una ley sobre amortización, que Jaume I, tras la conquista, obtuvo el dominio *general y eminente* de todos los bienes, mas no el *privado*, por lo que su potestad no era omnimoda; cfr. *Tratado de la regalía* ., cap. 17, núm. 108, f. 182.

ca XIX del libro IV de *Furs de València*, y bajo el título *Quals coses no deuen ésser alienades —De rebus non alienandis*, en lengua latina—, incluyó varios fueros, hasta un total de cinco, restrictivos de la capacidad de adquirir bienes por parte de cualquier iglesia o institución religiosa³. Estas normas se encontraban junto a las que fijaron limitaciones igualmente para los *cavallers* —la nobleza—, los cuales planteaban un problema similar al del clero; si bien, en este caso, la legislación prohibitiva tendría una duración efímera. Y se complementaban con otras contenidas en libros y rúbricas distintos, pero que venían a reforzar el vigor de las primeras.

Entremos ahora en el análisis de este primero y más primitivo fondo legal anti-amortizador. El principio rector —el esencial— que muestra claramente la voluntad del monarca, por lo que hace a esta materia, se encuentra en el *fur* V de la rúbrica antes mencionada:

Aquell qui en son testament, o en altra darrera voluntat lexarà a alguna sglésia, o a loch religiós alguna possessió, o entre vius donarà, aquella possessió, o heretat sia venuda dins un mes après lo dia que'l testador serà mort, el preu d'aquella heretat, o d'aquella possessió sia donat a aquella sglésia, o a aquell loch religiós al qual lo testador la haurà lexada, levat lo loïsme si la cosa serà tal que per altre sia tenguda a cens. Enadeix lo senyor Rey, que les dites coses pusquen ésser alienades dins un any⁴.

3. Sabemos que ya la primitiva *Costum* de la ciudad, dada a principios del año 1240, contenía normas restrictivas de la amortización eclesiástica. Por ello, el rey hubo de dotar económicamente a la iglesia que comenzaba a organizarse, por medio de diversos privilegios.

4. Para el texto de los Fueros, utilizo el contenido en la edición de 1547-1548, recopilada por el notario Joan Batiste Pastor con la denominación de *Fori Regni Valentiae —F V*, en adelante—, así como su nomenclatura. En este caso, el precepto en cuestión se halla en *F. V*, 4, 19, 5, f. 110. He corregido los acentos y adaptado a la grafía moderna —aunque respetando en lo posible el texto original— siguiendo los criterios de la edición de *Furs de València* hecha por G. COLON y A. GARCIA (5 vols., Barcelona, 1970-1990).

En ocasiones, reproduciré en nota al pie el texto en latín que se contiene en *Fori Antiqui Valentiae (F.A V)*, edición crítica del manuscrito conservado en la catedral de València, hecha por M. DUALDE SERRANO (Madrid-Valencia, 1950-1967). Esto permitirá una doble lectura que a veces enriquece y aclara el sentido de los textos en lengua romance. La rúbrica *De rebus non alienandis* es la número LXXII de la edición —la nomenclatura es diferente—, y el fuero 5 es del

Este *fur* fijó primeramente en un mes el plazo de que disponía la institución eclesiástica que recibiese un bien sitio por cualquier título, para deshacerse de él por medio de venta; el producto de la enajenación —dinero en metálico— quedaría como compensación equivalente para el clero, que de esta manera no amortiza propiedades inmuebles. Como el término parecía muy corto, el monarca lo amplió —«enadeix...»— a un año, lapso más razonable que posibilitaba en la práctica la eventual venta del bien ⁵.

La norma se complementaba con los dos *furs* siguientes. El número VI quedó redactado en estos términos:

Stablim per tostemps que entre vius o en darrera voluntat no sia lexada ne donada ne venuda ne empenyorada ne en altra manera alienada alcuna possessió, o heretat, o cases, o Orts a lochs religiosos o a clergues. Ne alcun no pos sobre alguns béns seus cens, o tribut, o certa part de fruyts, o de serví, que aquell sia donat, o assignat a sglésia, o a loch religiós, enaxí com alguns fan, o dien aytal sglésia haja per tostemps cascun any dos sous, o cosa semblant en les mies cases, o en l'ort, o en la mia possessió, e axí aquella cosa entre sempre en la senyoria dels clergues o dels religiosos. On volem que aytals coses null temps no hagen valor. Enadeix, e mellora lo senyor Rey que tot hom pusca lexar, e assignar sobre sos béns seents en son testament o en sa darrera voluntat, capellanya, o aniversari, o lantea, o qualque cosa se volrà, que sia donada per sa ànima de any en any a sglésia, o a loch religiós, en axí emperò que les dites coses romanguen ab sa carga ⁶.

El fuero reafirma lo contenido en la norma que le precede —«... que entre vius o en darrera voluntat no sia lexada ne donada...»—, si bien introduce dentro de los márgenes de la prohi-

siguiente tenor: «Si in testamento vel aliqua alia ultima voluntate legaverit alicui ecclesie vel loco religioso aliquis possessionem vel inter vivos, vendatur infra unum mensem a morte testatoris computandum hereditas sive possessio, et precium eius detur ecclesie vel loco religioso, cui testator legaverit, deducto laudimio, si res fuit que in emphiteosim pro aliquo teneatur. § Addidit dominus rex in hoc foro quod dicte res sic legate ecclesie vel loco religioso possint infra annum alienari» (*F.A.V.*, LXXII, 5)

5. Cfr. C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae*, II, observ. 35, núm. 4, f. 498.

6. *F.V.*, 4, 19, 6, f. 110. El texto se corresponde con el fuero 6 de la rúbrica LXXII en *F.A.V.*, salvo la adición del rey, que en este último texto es llevada al final del octavo

bición el establecimiento de «... cens o tribut, o certa part de fruyts, o de serví» sobre bienes inmuebles, es decir, de cargas reales que reditúen periódicamente alguna cantidad a favor de mano muerta.

También en este caso, el monarca acabó suavizando el rigor del precepto. Su vigencia literal ponía en entredicho la existencia o fundación futura de instituciones u obras pías: beneficios, capellanías, aniversarios... Por lo que, mejorando el fuero, permitió que cualquier testador pudiera realizar tales fundaciones «... sobre sos béns seents», es decir, gravando bienes raíces, pero siempre que éstos se mantuviesen «... ab sa carga». La interpretación de uno y otro extremos —erección de obras pías y mantenimiento de cargas— iba a ser, en el futuro, un punto de divergencia habitual entre el clero regnícola y los funcionarios encargados de la conservación del real patrimonio.

Por su parte, el *fur* VII extendía a los propios clérigos la prohibición de enajenar inmuebles a favor de instituciones eclesiásticas:

Stablim per tostemps que alguns béns seents, heretats, cases, o altres possessions de clergues no pusquen ésser donades per negun temps ne per altra manera alienades ne per alcun dret ne per alguna manera ne per alguna condició pusquen ésser transportades a persones ecclesiàstiques, o a clergues; enans tota aytal donació, o qualque sia altra alienació per tots temps sia vana, e no haja valor ⁷.

Un veto de la misma clase se estableció en el fuero siguiente —el VIII— para los *cavallers* y *ciutadans*. Aquéllos —la nobleza, por extensión— no podían traspasar bienes sitios al clero por ningún título; y los segundos, ni al clero ni a los propios *cavallers* —la limitación también afectó a estos últimos, en un principio— ⁸.

⁷ *F. V.*, 4, 19, 7, f. 110. Se corresponde con el fuero 7 de la misma rúbrica en *F. A. V.*

⁸ Esta disposición se contiene en *F. V.*, 4, 19, 8, f. 110: «Los cavallers alcunes cases, orsts, vinyes, possessions o altres heretats, o lochs, o alqueries, o castells, o fortalees, o viles a clergues o a persones religioses no venen, ne d'altrament alienen; ni ls ciutadans no venen, ni d'altra manera alienen alcunes de les davant dites coses a cavallers o a clergues, ne a persones religioses». El precepto vuelve a repetir la prohibición del *fur* anterior por lo que hace al clero

Este precepto tiene singular importancia, pues en él aparece la primera mención a la posibilidad de eludir las restricciones mediante «... alcun privilegi ne indulgència per nós feyta». Aquí se halla el origen conocido más remoto del privilegio de amortización; es decir, la licencia o dispensa que el monarca otorgaba a una institución eclesiástica, a fin de que ésta adquiriese bienes inmuebles⁹. Por la vía del privilegio, podía el soberano dotar a la iglesia con bienes suficientes para su sustento, y el de sus obras, sin perder el control sobre el crecimiento de la propiedad en mano muerta. De este modo, la licencia para amortizar se convertía en una pieza clave dentro de los mecanismos jurídicos creados por Jaume I para contener el progreso del patrimonio eclesiástico. Había nacido la regalía de amortización: el traspaso de propiedad a personas e instituciones eclesiásticas debía contar con el asenso del monarca; éste podía otorgarlo o no, haciendo uso de una prerrogativa que ostentaba en virtud de su suprema potestad.

Con el *fur* IX, el rey volvió a mitigar el rigor de sus propias normas, al permitir que los miembros del estamento noble pudiesen enajenar sus heredades a favor del clero, por cualquier título; la autorización no actuaba, sin embargo, para «... aquelles heretats, o aquelles coses que tinguen per nós los cavallers a cert servi, o a tribut, o sots certes condicions...», en cuyo caso debía obtenerse, previo a la enajenación, el asentimiento real¹⁰ —«... nostra vo-

—no se permiten enajenaciones dentro del mismo estamento—, si bien incluye a los *cavallers* entre los eventuales destinatarios de bienes sitios que padecen la inhabilitación.

En *F.A.V.*, el fuero se halla desplazado del orden que aquí seguimos: es el número 14 de la rúbrica LXXII.

9. En el texto de la gracia se especificaba los bienes concretos amortizables, o el valor económico que podían alcanzar. También podía solicitar la licencia un particular —lego o religioso—, con el fin de instituir una administración, una obra pía, etcétera, adscritas a un instituto religioso cualquiera. Sobre el privilegio de amortización valenciano —perfil y naturaleza jurídicos, clases, etc.—, *vid.* J. PALAO GIL, «El privilegio de amortización en Valencia: notas sobre su concepto y tipología», en *Estudios dedicados a la Memoria del Profesor L. M. Díez de Salazar Fernández*, 2 vols., Bilbao, 1992, vol. I, pp. 783-797.

10. *Vid.* *F.V.*, 4, 19, 9, f. 110 v.º, que es parte del número 8 de la rúbrica correspondiente en *F.A.V.* Caso de producirse la autorizada enajenación, actuaba de inmediato lo dispuesto en el *fur* V de la rúbrica: los bienes recibidos por el clero debían venderse o enajenarse en el plazo de un año. La interpretación hecha

luntat»—. De nuevo, la autorización del monarca —la licencia para amortizar— levantaba la prohibición...

El sistema de contención ideado por las disposiciones forales se completaba con otras normas recogidas en libros y rúbricas distintos de los que hasta el momento nos han ocupado. Así, la rúbrica *De testaments*, en el libro VI, prohibía en su fuero XLVII, dar o legar en testamento bienes inmuebles a clérigos o instituciones eclesiásticas, dentro de un principio general de libertad de testar:

Cascú o cascuna qui no haurà fills o filles de leal conjutge, pusque ordenar de tots los béns seus mobles e no mobles e semovents en son testament o en sa darrera voluntat axí com volrà, en aquella condició o manera que li plaurà (...); emperò no do ne leix a clergues o a persones religioses o a lochs religiosos cases, ortos, vinyes o altres possessions o heretats, mas solament lo preu d'aquelles coses. E si alcú contra açò farà, los béns seents o semovents tornen als pus proïsmes del defunct qui féu aquell testament per iguals partides ¹¹

La norma permite al clero recibir el precio de las cosas, en la línea del *fur* V de la rúbrica *Quals coses...*, y dispone que, en

por F. DE CÁRDENAS en su *Ensayo sobre la historia de la propiedad territorial en España*, 2 vols., Madrid, 1873, vol. II, p. 452, es la siguiente: «... ya autorizando a los caballeros para enajenar a clérigos o religiosos las heredades que no hubiesen recibido de la corona, con condición de tributo o servicio». No obstante, el cabildo de la *Seu* de València pronto recibió —en 1265— un privilegio —llamado *Dispensa de Nobles*— que le autorizaba a comprar libremente, o retener por vía de legado, herencia o donación, cualquier clase de bienes pertenecientes a *cavallers*, sin necesidad de licencia real; puede consultarse en *Aureum opus privilegiorum civitatis et regni Valentiae*, València, 1515, Jacobi I, priv. 67, f. 19 v.º

Los dos fueros siguientes de la rúbrica —números X y XI—, también establecidos por el rey Conquistador, se refieren a la capacidad de obtener bienes de los *cavallers*. Con ellos, desaparecen las limitaciones que Jaume I había dispuesto para la nobleza, pues en adelante podrán adquirir y enajenar libremente bienes del realengo. Pero la prohibición se mantuvo por lo que tocaba al estamento eclesiástico, como tendremos ocasión de demostrar...

11. *F.V*, 6, 4, 47, f. 151 v.º El texto latino se encuentra en *F A V*, rúbrica LXXXVI —*de testaments*—, núm. 31: «Clericis tamen vel personis aut locis religiosis domos, ortos, vineas seu quaslibet alias possessiones vel hereditates non donet vel dimitat, sed solummodo precium earumdem, et, si contrafecerit, ipsius bona immobilia ac se moventia proximioribus defuncti ex testamento libere revertantur, equis partibus dividenda.»

caso de contravención, vuelvan los bienes raíces a los parientes más próximos del testador. En el mismo sentido, el fuero XXXVII de esta rúbrica —*De testaments*— dispuso que si el testador dejaba algunos bienes muebles «... per amor de Déu e per la ànima d'aquells als quals ell tenia tort...», pagasen los herederos tales mandas «... per aquelles parts per les quals cascú serà hereu». La finalidad no era otra que conseguir «... que les coses no mobles o seents no sien donades a lochs religiosos o a clergues»¹².

También previenen los fueros la eventualidad de que la prohibida enajenación se produzca, *mortis causa*, en ausencia de disposición testamentaria —es decir, *ab intestato*—:

Si alcú morrà sens testament, e haurà fills religiosos, e parents de pare o de mare religiosos, e haurà altres fills, frares, parents de pare o de mare qui no seran religiosos, mas que viuran en setglar vida, aquelles religioses persones, e.l loch o.ls lochs en los quals vida religiosa fan, no poden succeir, ne venir a successió al pare o a la mare ab los altres fills, o ab los frares o ab los fills dels frares, ne ab aquells parents que seran de part del pare o de la mare; e si aquells tots defalliran, no succeesquen ab testament o menys de testament en neguna cosa. Ne l pare ne la mare no sien tenguts alcuna cosa de lexar a aytals persones religioses en lurs testaments ne en lurs darreres voluntats; e per ço no romangue, que aquells testaments o darreres voluntats en que res no lexaran a aytals persones religioses, no hajen valor e fermetat. Los lochs religiosos ne.ls religiosos en alguns béns de pare ni de mare, ne d'alguns ascendents, ne de fill, ne de nét, ne d'alguns altres descendents, ni de frares, ni de sors, ne d'alguns altres transversals, en neguna guisa no venguen a successió ab testament o sens testament¹³.

El texto está redactado en línea con los principios generales sobre prohibición de amortizar, si bien pone el acento del veto

12. *F.V.*, 6, 4, 37, f. 150 v.º Transcribo el texto en latín contenido en *F.A.V.*, rúbrica LXXXVI, núm 27: «Bona aliqua mobilia, que a testatoribus relinq[u]untur, ut ea amore Dei et ob animas illorum, quibus iniurantur, prestentur, ut quelibet alia legata per partes hereditarias exsolventur, ita quod immobilia locis religiosis vel clericis non donentur».

13. *F.V.*, 6, 5, 5, f. 153 v.º Se corresponde con *F.A.V.*, LXXXVII, 6. En párrafos sucesivos, el fuero se ocupa de regular la sucesión en el caso de que el eventual heredero sea un clérigo secular. Más adelante atenderemos también a esta cuestión.

en el clero regular —frailes y monjas— que, como veremos, sufrirá con mayor rigor los límites impuestos por la legislación foral ¹⁴.

Otras normas concordantes, que contribuyen a cerrar el sistema, son las que obligan a los notarios a certificar en sus escrituras de compraventa que los bienes inmuebles no se traspasan a instituciones religiosas. El fuero VIII de la rúbrica *De notaris* establece tal obligación:

... e encara que ells juren que en totes les vendes de les honors, e de les possessions que seran feytes de ciutadà a ciutadà, o de hom de vila a hom de vila, o de ciutadà, o de hom de vila a altres tota hora posen en la carta aquesta clàusula, ço és a saber: levats cavallers, e sancts, e d'altra manera sots pena del offici no sien osats fer cartes ¹⁵

Como quiera que la limitación que afectaba a los *cavallers* acabó por desaparecer con el tiempo, y se mitigó para el clero secular, en tiempos del rey Martí I la cláusula fue modificada por el *fur* XVI de la rúbrica *Quals coses...*, en los términos que analizaremos más adelante.

Como conclusión de este primer epígrafe, podemos señalar las líneas directrices de la legislación antimortizadora instaurada por *Furs de València* a partir de 1261. El criterio restrictivo es doble: una limitación de índole objetiva, por cuanto sólo afecta a los bienes raíces o *seents* —también llamados *de realengo*—; y otra de índole subjetiva, que se desdobra a su vez en dos destinatarios: por un lado, los bienes no podían ser adquiridos por los miembros del estamento eclesiástico o por las instituciones —*lochs religiosos*— encuadradas en él; y por otro, los *cavallers* y *ciutadans* no podían enajenar las posesiones en mano muerta

14. También en *F. V.* 6, 5, 3, f. 153, donde se regula la sucesión *ab intestato* cuando no existen herederos, se permite que las propiedades relictas puedan beneficiar a instituciones religiosas; pero sin que los inmuebles pasen a su poder: «Enaxí, emperò, que cases o heretats o coses seents no sien donades a lochs religiosos, mas tan solament lo preu d'aquelles coses»

15. *F.V.*, 9, 19, 35, f. 219 v.º Norma consecuente encontramos en el *fur* XLVIII de la rúbrica *De dret de cosa que serà donada a cenç*, donde se permite donar o legar bienes tenidos a censo «... a qui.s volrà, exceptats cavallers, e clergues, e órdens» (*F.V.*, 4, 23, 48, f. 122).

—los primeros, pronto recibirán autorización para hacerlo—. La prohibición alcanzaba por igual, en un primer momento, al clero regular y al secular —*religiosos* o *clergues*—, si bien algunos preceptos hacían especial referencia a los primeros.

Las normas se hallan, en su mayor parte, en la rúbrica *De rebus non alienandis*; otros *furs*, en rúbricas diferentes, completan el mecanismo, impidiendo que propiedades inmuebles pudiesen ser vinculadas mortis causa, o prohibiendo a los notarios autorizar escrituras de compraventa en que dichos bienes fuesen traspasados a manos muertas.

Sobre el considerable rigor de las primeras normas que aparecen en los *Furs* tocantes a esta materia, en 1261, es dable apreciar una atenuación posterior¹⁶ que cristalizó en las reformas del texto foral, en 1271¹⁷. El plazo inicial concedido para la venta —un mes—, se amplió a un año; fue permitida la institución de capellanías, aniversarios y otras obras pías sobre bienes inmuebles de los testadores; los *cavallers* podrían legar o enajenar posesiones a manos muertas con ciertos requisitos —puede decirse que ésta es la primera gran concesión que se hace a la iglesia regnícola¹⁸—; se mejoran algunos derechos hereditarios del clero secular... En cualquier caso, concesiones razonables que buscan evitar la protesta del estamento eclesiástico, salvaguardando al tiempo

16. Idea en la que abunda L. MATHEU Y SANZ, *Tractatus de Regimine* ., cap. II, § 5, núm. 112, f. 61. Y, con más claridad, F. DE CÁRDENAS, *Ensayo sobre la historia...*, vol. II, p. 452: «Pero luego el mismo D. Jaime moderó un tanto el rigor de estas prohibiciones, ya permitiendo fundar (...), ya autorizando...»

17. No es fácil señalar con exactitud el momento en que se introducen los cambios que atenúan dicho rigor original. Según M. PESET REIG, «Observaciones sobre la génesis de los Fueros de Valencia y sobre sus ediciones impresas», *Ligarzas*, n.º 3 (1971), pp. 47-84, las expresiones que contienen los fueros que nos ocupan, tales como «Addidit dominus rex», «Addidit et melioravit...», pueden señalarse «.. como adiciones hechas durante el intermedio» (p. 61), es decir, entre 1261 y 1271. La expresión «Facimus forum novum» parece más bien corresponder a esta última fecha. Y, en concreto, la adición que figura en *F A V.*, LXXII, 8 —al final del fuero en *F. V.*, 4, 19, 6— es claramente de 1271, pues va detrás de un fuero nuevo. Sobre la cuestión, puede consultarse también R. CHABÀS, *Génesis del derecho foral de Valencia*, València, 1902; y G. COLON I A. GARCIA, «Introducció» a *Furs de València*, vol. I (1970), pp. 55-59.

18. Así al menos lo estima Cárdenas en su *Ensayo sobre la historia* ., vol. II, p. 412.

el objeto principal y el espíritu de estas disposiciones: limitar el progreso, ciertamente inevitable, de la propiedad amortizada.

La previsión del rey, celoso de sus posesiones, pudo contener tal progresión en los límites de la nueva diócesis, como era su deseo. Muchos más problemas tuvo para frenar la pujanza de la sede episcopal —obispo y cabildo—, a la que hubo de hacer frecuentes concesiones y donaciones. Poco después de la conquista ya se jactaban sus representantes de poseer bienes raíces «por toda la diócesis y fuera de ella»¹⁹; a fines de siglo, la diócesis ya era tan rica como la de Tortosa²⁰, y su sede había iniciado el camino ascendente —en riquezas y posesiones— que iba a convertirla en una de las más opulentas de España.

CAMBIOS Y AJUSTES EN EL PERÍODO MEDIEVAL

Los fueros y privilegios concedidos en materia de amortización tras la muerte del rey Conquistador, y hasta el final del medievo, inciden básicamente en tres cuestiones, que abordaremos por separado:

a) **La sanción que debía acarrear el incumplimiento de las normas**

Jaume I había dispuesto que en modo alguno se donasen, legasen o enajenasen bienes sitios —*de realench*— a personas o instituciones religiosas. Los *furs* V, VI y VII de la rúbrica *Quals coses...* establecieron el principio con suma claridad, como hemos comprobado. Sin embargo, y pese a lo tajante de la prohibición, la norma podía quebrantarse, y más en una cuestión como ésta, en que resultaban afectadas la libertad de adquirir y la inmunidad eclesiásticas. No era lógico pensar que el clero del reino fuera a conformarse fácilmente con las disposiciones prohibitivas que se con-

19. En fecha tan temprana como junio de 1240, según expone R. I. BURNS, *El Reino de Valencia en el siglo XIII (Iglesia y sociedad)*, 2 vols., València, 1982, vol. I, pp. 306 y 328.

20. R. I. BURNS, *El Reino de Valencia*, vol. I, p. 305.

tienen en *Furs de València*, máxime cuando estaba en juego su consolidación como estamento influyente y poderoso. Además, ¿cómo alterar la inveterada costumbre de legar en el testamento parte de los bienes a la iglesia, o para obras pías, cuando ya se presiente la cercanía de la muerte, y urge la reconciliación con el Creador? ²¹.

El incumplimiento estaba, en cierto modo, servido. Pero la manera de proceder ante él no había sido prevista. Los fueros antes citados sólo establecían que las donaciones o enajenaciones que se hiciesen contra lo dispuesto no tuviesen valor alguno: «... que aytals coses null temps no hajen valor». Pero no es posible encontrar una sola indicación práctica que resolviese las eventuales dudas de los funcionarios del real patrimonio: ¿Debían devolver los bienes a sus legítimos propietarios? ¿O decomisarlos, para su posterior entrega al fisco regio? También podía pensarse la posibilidad de compeler al clero a realizar la venta prescrita por el *fur* V de la rúbrica... La primera de las opciones venía avalada por el contenido del *fur* 47 de la rúbrica *De testaments* que, como vimos, disponía que los bienes inmuebles donados o legados a manos muertas contra lo prescrito en la norma, debían ser devueltos «... als pus proïsmes del defunct qui féu aquell testament per eguals partides».

El primer fuero que trató de esta cuestión lo hizo, en cierto modo, de forma tangencial, sin entrar a fondo en ella. En las cortes del año 1329, y en el marco de una serie más amplia de concesiones a la nobleza del reino, Alfons IV otorgó a «... richs hòmens, cavallers e persones generoses del Regne de València», licencia para comprar bienes de realengo, cosa que hasta el momento tenían vedada ²². La libertad de compra y disposición de tales propiedades se estableció en términos casi absolutos ²³, con

21. En la citada obra de Burns, pp. 276-279, podemos encontrar algunos ejemplos de esta inclinación hacia las obras de piedad y de caridad, en los testamentos de los caballeros y ciudadanos acomodados valencianos.

22. Ya el *fur* X de la rúbrica *Quals coses* otorgado por Jaume I en la reforma de 1271, había levantado en buena medida esta prohibición, aunque manteniendo algunas limitaciones, que ahora desaparecen.

23. De hecho, el fuero dispuso que los notarios pudiesen quitar de las escrituras de compraventa la cláusula *exceptis militibus*, primer segmento de la general *exceptis militibus atque sanctis* contenida en *F. V*, 9, 19, 35, f. 219 v.º

una sola limitación: no podían ser enajenadas en ningún caso a personas o instituciones eclesiásticas.

Vedam emperò, e sots aytal condició, e retenció lo present atorgament fem que ls dits ríchs hòmens, cavallers e generosos no puxen en alcuna manera, o cas los dits béns que compraran dar, vendre o lexar o per qualsevol altra manera alienar, transportar en tot, o en partida a cert temps, o a vida, o a perpetual, a sglésies, persones ecclesiàstiques, o religioses. E si contrafaran, aytal venda, o alienació feta de fet sia nulla, *e los béns axí de fet alienats, o transportats contra la prohibició de la present ley sien a nós confiscats* en los lochs reals, e térmens d'aquells. E als fills, e frares nostres, e a lurs successors en lurs lochs o térmens, *e que aquells puxam encontinent ocupar, sens alcun procés, o sentència*. Manants a tots notaris qui són, o seran sots pena de perdre l'offici que alcun contracte no facen contra la prohibició del present fur ²⁴.

El rey optó por la vía del confisco para castigar el quebrantamiento de las normas sobre amortización —al menos, cuando los bienes adquiridos de modo ilícito por el clero provinieran de personas nobles—. Era la contundente respuesta a un problema de no fácil solución. Fueros y privilegios posteriores no hicieron sino confirmarla, aunque introdujesen garantías y matices. El rey Pere IV hubo de dictaminar sobre esta cuestión por dos veces. La primera, en las cortes celebradas en València el año 1342; en dicha reunión protestó el brazo eclesiástico por la negativa de los escribanos a redactar cualquier escritura, testamento o título que supusiese transmitir bienes al clero, lo que a su juicio era «... contra publicam libertatem». El monarca, en su respuesta, se sirvió de los términos del *fur* anterior, si bien introdujo un pequeño cambio:

.. si sgléya, o persona Ecclesiàstica dins hun any no havia venuda la cosa que lexada li serà a persona de Realench que la dita possessió, o cosa fos confiscada per lapsum anni ipso facto al Senyor Rey, e que aquella no puxa ésser ocupada per lo dit senyor Rey passat lo dit any sens alcuna sentència ²⁵.

24. *F V*, 4, 19, 12, f. 110 v.º La cursiva es mía.

25. Es el capítulo VIII de los presentados al rey por el brazo eclesiástico en dichas cortes; puede consultarse completo en *F V. in extravagantis*, f. 10 v.º El rey no permitió a los notarios que extendiesen las escrituras, aunque éstos

El confisco podía seguir haciéndose sin proceso ni sentencia, como había establecido el rey Alfons; pero los funcionarios reales —o la justicia— venían obligados, en adelante, a pronunciarse sobre los bienes comisados en el plazo de un año, transcurrido el cual quedaría incapacitado el monarca para seguir reteniéndolos por más tiempo en su patrimonio.

Pocos años después, y tras un indulto concedido por el mismo soberano al clero de la diócesis de Valencia sobre sus bienes, tornó a esgrimir la amenaza del confisco de las propiedades que se amortizaran contra lo dispuesto en *Furs de València*:

Ideo volentes quod dictus forus inconcusse servetur, vobis et cuilibet vestrum dicimus et mandamus quatenus si inveneritis quod de cetero aliquis laicus vel clericus aliqua censualia vel bona de facto reliquerit vel alias donaverit seu transtulerit pro cappellania, aniversario, lampadibus et aliis similibus piis usibus, et illa de facto translata fuerint in usibus predictis, illico ad manus vestras, tanquam nobis confiscata seu adquisita, occupetis de posse dictarum ecclesiarum, cappellaniarum, lantearum et aniversarioorum, et nullo eisdem dato pretio penitus extrahatis, cum sic secundum dictos foros valentiae et alias sit in premissis casibus faciendum²⁶.

El precepto era tan riguroso como el establecido años atrás por el rey Alfons IV, pues además de dictaminar la confiscación de los bienes, ordenó que no se entregase valor equivalente alguno al clero que padeciera el comiso.

Casi un siglo después, el rey Juan de Navarra, regente del reino por la ausencia de Alfons el Magnànim, confirmó la pena

podían denunciar los legados en el plazo de ocho días ante el baile general o los bailes particulares.

En los capítulos siguientes —IX al XIV, ff. 10 v^o y 11—, el clero presentó los distintos supuestos en que los notarios se negaban a extender escritura pública: enajenación del dominio directo; compra y venta de bienes alodiales; legado de aniversarios, capellanías, etc.; cláusulas de institución de heredero en testamentos; y bienes enajenados al clero por miembros del brazo militar. El rey satisfizo al clero en algunas de sus peticiones; pero otras las denegó —como la de la cláusula testamentaria— por ser «... contra forum», o por ser necesario el acuerdo de las cortes —«absque Curie concordia provideri non potest»

26. *Aureum Opus*, Petri II, priv. 63, f. 120. El privilegio concluía con una fuerte multa para los notarios que no respetasen la norma a la hora de redactar sus escrituras.

antedicha de confiscación en las cortes celebradas en València el año 1446. No obstante, también reconoció el derecho de las instituciones eclesiásticas a conservar los bienes adquiridos en virtud de licencia real —de privilegio de amortización—; acreditada la existencia de ésta, cesaba la potestad confiscatoria que asistía a los funcionarios del real patrimonio:

Provehim, e enadim al fur, o furs; per lo qual, o quals és introduhida la ocupació que s fa en los béns del realench per los officials Reals, si seran atrobats posseïts per clergues, ecclesiàstiques persones, e lochs religiosos sens procés, e sentència. Volem, ordenam, e manam que si alcun clergue, ecclesiàstica persona, o loch religiós posseint béns de Realench mostrarà ab legítim títol com aquell posseïx ab voluntat, e expressa licència del senyor Rey regnant, o de sos antecessors; en tal cas puy constarà legítimament de la dita voluntat, o expressa licència no puxa ésser procehit a ocupació dels dits béns per lo dit senyor, e per sos officials. E si per aventura no mostraran aquell, o aquells la dita voluntat, o expressa licència serà procehit a fer la dita ocupació, e enaprés quantque quant la dita voluntat, o licència mostrarà; en tal cas lo official real qui tal ocupació, o apprehensió haurà fet vista la dita voluntat, o licència sia tengut fer restitució dels dits béns ocupats a aquell; al qual la dita ocupa²⁷ serà estada feta²⁸.

Las manos muertas podían retener los bienes adquiridos con la aquiescencia real; gozaban incluso de la posibilidad de recuperarlos, si mostraban la licencia con posterioridad al confisco²⁹. Pero el privilegio era indispensable para cualquier iglesia que quisiera amortizar un bien raíz. Éste sería el principio rector de las disposiciones en materia de amortización para siglos sucesivos: apropiación de bienes mediante licencia real; en caso contrario, comiso de éstos en favor del fisco³⁰. La práctica, sin embargo,

27. Posiblemente se trata de una errata de imprenta, por «ocupació».

28. *F.V.*, 4, 19, 21, f. 112 v.º Los bienes así amortizados quedaban sometidos al estatus legal impuesto por el rey Martí I, de que nos ocuparemos a continuación.

29. El *fur* no especifica si la fecha de la gracia que se muestra tras el confisco debía ser anterior a éste, o no, para producir el citado efecto liberatorio. La interpretación de este punto producirá más de un litigio en el futuro.

30. Todos estos extremos los recoge Crespí en su *Observationes illustratae...*, observ. 53, núms. 24-26, ff 65-66: «Potest enim procedi contra illum *De facto, et sine processu*. Potest etiam procedi per viam iudicialem (...) A principio

no se ajustó a las leyes: el confisco acabó transformándose en una simple multa sustitutoria —confirmada por el soberano— de la rigurosa pena, y casi nunca llegó a tener lugar.

b) El pago de las cargas y tributos a que están sujetos los bienes raíces adquiridos por el clero

Planteóse esta cuestión a propósito de unos conflictos surgidos entre el obispado y los oficiales encargados de cobrar la *peita* —los *peiters*—³¹. Como quiera que aquél se negaba a pagar el impuesto alegando su inmunidad³², los oficiales y *jurats* municipales del reino procedían a ejecutar los bienes sujetos a tributación. La respuesta del obispo o de su vicario general era, a menudo, una imposición de entredicho personal o una sentencia de excomunión —en casos de especial contumacia— contra los recaudadores³³.

tamen elegi potest via facti ad ea bona sine privilegio Regis possessa, occupanda...» (introducción, en el núm. 24, f. 65; la cursiva es mía). Un alegato en favor de los derechos del fisco regio, en P. BELLUGA, *Speculum Principum*, rúb. 14, § *nunc videamus*, núms. 29 y ss., ff. 86 v.º-87.

31. La *peita* era el impuesto que los municipios percibían sobre los bienes sitios radicados en su término.

32. Inmunidad que no procedía alegar, como señaló P. BELLUGA en su *Speculum Principum*, rúbr. 14, § *nunc veniamus*, núm. 31, f. 80 v.º: «Merito rex in traditione suae rei illam potuit lege afficere et conditionem apponere (...) si quis sub hoc pacto, ut bona de Realenco, ad quemcunque transeant, etiam ad clericum, subeant onera regalia et vicinalia (...) Sed nonne hoc est contra ecclesiasticam libertatem.»

33. Este litigio, cuya consideración escapa al objeto del presente trabajo, hunde sus raíces en los mismos albores de la reconquista cristiana del reino. Ya en 1246, Jaime I, por medio de un privilegio, concedió a los ciudadanos de los nuevos territorios que nobles y eclesiásticos quedasen obligados a contribuir en todas las cargas reales y vecinales de los bienes sitios que éstos llegasen a adquirir (*Aureum Opus*, Jacobi I, priv. 21, f. 8 v.º); el precepto fue confirmado por otro privilegio del año 1251, redactado en términos similares (*Aureum Opus*, Jacobi I, priv. 48, f. 14 v.º). La obligación de contribuir se extendió, en la ciudad de València, a costear la construcción y reparo de *murs i valls*, las obras públicas, la limpieza y la guarda de la capital, el arreglo de puentes y caminos reales, y la monda —limpieza— de acequias (cfr. *F V.*, 9, 12, 16, f. 209).

La ciudad de València pronto tuvo motivos para quejarse ante el rey por la negativa del estamento eclesiástico a satisfacer tales tributos y cargas. De este

Descontento con este proceder, el brazo real alzó su queja ante el infante Don Juan en las cortes de València del año 1374. Los representantes de las ciudades del reino hubieron de recordar al infante que los bienes sitios no podían pasar «... en senyoria de la sglésia o de clergues o de religiosos» por expresa prohibición foral³⁴; y que las posesiones del realengo afectadas a personas o instituciones eclesiásticas mantenían «... sa càrrega real e vehinal»³⁵. Sus recursos ante la *Cort de la Governació* del reino no obtuvieron resultado, por lo que se habían visto obligados a apelar al rey como último defensor de la «... jurisdicció, drets e regalies reals e seglars».

modo, un privilegio de Jaume II del año 1315, concedió a los *jurats* de la capital ciertas prerrogativas para hacer valer sus derechos en esta cuestión (cfr. *Aureum Opus*, Jacobi II, priv. 79, f. 57). No debió surtir el efecto deseado, cuando un nuevo privilegio, esta vez de Pere IV, en 1356, volvía a permitir que «... compulsiones praedictas contra clericos faciatis, et facere valeatis, cum sic, prout per forum valentiae, qui est generalis lex regni, sit dispositum atque cautum» (*Aureum Opus*, Petri II, priv. 78, f. 123 v.º). Este mismo soberano ordenó, en 1363, que el clero de la capital del reino contribuyese a sufragar los gastos ocasionados por el abastecimiento y defensa de la asediada ciudad (*Aureum Opus*, Petri II, privs. 113 y 114, f. 139). Los sucesivos reyes de Aragón, desde Martí I, tuvieron que insistir nuevamente en el cumplimiento de las disposiciones sobre el pago de tributos (cfr. F. DE CÁRDENAS, *Ensayo sobre la historia*, vol. II, p. 412; el cap. 2 del libro X de esta obra [pp. 388-428] puede servir como un planteamiento general del problema, si bien desde la óptica del XIX).

Estas líneas no son sino el esbozo de una cuestión que, como señalé al principio, queda fuera del ámbito de nuestro estudio. Su tratamiento requiere una investigación más detallada y completa —el contencioso aún se arrastrará a lo largo del siglo XVIII—.

34. Sino que, según determinaba *F.V*, 4, 19, 6, f. 110, la cosa debía permanecer en poder de legos, de los que el clero recibiría la pensión o renta a que tuviese derecho.

35. «... que les dites coses romanguen *ab sa carga*», en *F.V*, 4, 19, 6, f. 110; «los quals clergues sien tenguts pagar per los dits béns *en tots càrrechs reals e vehinals*», en *F.V*, 4, 19, 15, f. 111 v.º (la cursiva es mía)

En la doctrina encontramos interpretaciones discordantes sobre el sentido y alcance de la expresión *onera regalia et vicinalia*. MATHEU Y SANZ mantiene que «... interpretari debent de onere reali, quod rem sequitur, sive ad quod res ipsa tenetur, quae alias munera, sive onera patrimonialia dicuntur» (*Tractatus de Regimine*, cap II, § V, núm. 107, f. 61); mientras BELLUGA hace una lectura más amplia, que incluye los tributos del fisco real, en su *Speculum Principum*, rúb. 14, § *nunc videamus*, núm. 11, f. 85. Sobre esta disputa, vid. P. RODRÍGUEZ CAM-POMANES, *Tratado de la regalia*, cap. 17, núms. 105 y ss., ff. 181 ss.

El futuro rey Joan I accedió a la petición del brazo real, ordenando al *portantveus de governador* una actuación vigorosa en esta y otras cuestiones que afectasen a las regalías del monarca:

... mana al portantveus de governador, o son loctinent, sots pena de la sua ira, e indignació que fortment, e destreta defèn, e mantena la jurisdicció real en tot ço que's pertanga a aquella sobre les coses en lo dit capítol contengudes segons que per fur, e rahó, e per remeys ça enrere acostumats atrobarà ésser fahedor³⁶

c) La autorización concedida al clero secular para adquirir bienes raíces

Ya comentamos en las primeras páginas del presente estudio que en el régimen antiamortizador fijado por las normas forales podía percibirse la dispensa de un trato menos severo al clero secular³⁷. Estas tempranas concesiones, siempre alentadas por la mayor utilidad que a los ojos del rey ofrecían *clergues y capellans*, se irán ampliando hasta alcanzar, en el culmen de su evolución, un grado notable de libertad adquisitiva tras las últimas cortes del siglo XVI.

Durante el período medieval, las primeras muestras de tal proceso las tenemos en un privilegio del rey Jaume II, concedido en el año 1314; en él se precisaba a los notarios y escribanos del reino a que autorizasen las escrituras de traslación de dominio de bienes sitios, otorgadas por los *cavallers* a favor de clérigos —único supuesto permitido, por aquel entonces—, dentro de los límites fijados por los *Furs*³⁸.

36. Este *acte de cort* se convirtió en el *fur* XIII de la rúbrica *Quals coses* (*F.V.*, 4, 19, 13, f. 110 v.º). Como señalan G. Colon y A. Garcia en su edición de *Furs de València*, vol. IV (1983), p. 170: «El cas del present acte de cort era de contenció de jurisdicció 1, per tant, inclòs en el concordat de 1372. L'acte de cort no hi fa referència per l'exaltació regalista, tant del braç reial com del duc de Girona».

37. Como cuando el *fur* V de la rúbrica *De intestatis* se ocupa de garantizar los derechos sucesorios —a la legítima— del «clergue seglar».

38. Dichos límites son los fijados por *F.V.*, 4, 19, 9, f. 110 v.º; según este fuero —como vimos—, los nobles podían vender, donar o legar bienes raíces a

Más adelante, en las cortes celebradas en València por el rey Martí I, el año 1403, se otorgó un fuero —rúbrica 49— que levantaba la prohibición general de amortizar bienes de realengo que pesaba sobre los *clergues*, siempre que se cumplieran rigurosamente ciertas condiciones:

Ordenam que clergues puxen comprar, haver, e obtenir per qualsevol títol béns de realench per a ops de usos lurs propis: los quals clergues sien tenguts pagar per los dits béns en tots càrrechs reals, e vehinals, e sien tenguts fer juhí per los dits béns axí en actió personal com en real devant nostres officials, e jutges lechs, e aprés obte dels dits clergues los dits béns tornen, e hajen a tornar en persones legues a les quals les puxen donar, o lexar axí entre vius com en darrera voluntat. E si a les dites coses contradiran, o lo dit fur³⁹ declinaran en continent los dits béns sien a nós adquts, e guanyats⁴⁰

Las condiciones que ahora se establecen habrán de repetirse muchas veces en el futuro, pues su cumplimiento legitima la apropiación y, al contrario, su desobediencia permite la intervención confiscatoria de la real hacienda. Los requisitos son, básicamente, cuatro⁴¹:

1. Los bienes deben utilizarse para el uso propio y personal de los clérigos. Sus rentas y productos se destinarán a su sostenimiento, y no podrán emplearse en fines distintos, como fundación de obras pías, de beneficios, etc.

eclesiásticos —«seglars» y «persones religioses», es decir, clero secular y regular—, salvo que tales posesiones respondiesen al rey algún censo o tributo.

Pues bien, el privilegio de Jaume II (*Aureum Opus*, Jacobi II, priv. 68, f. 56) confirma el fuero y advierte a los notarios que la prohibición general de amortizar ha sido levantada en este punto; por tanto, sus escrituras surten efecto siempre que se respeten los límites antedichos. Pero en el texto del privilegio sólo se hace mención del clero secular —*clericos*—, orillando al regular. ¿Se trata de un simple *lapsus*, o es más bien un olvido intencionado? La respuesta no es sencilla, pero en el hecho debió influir que la petición de la gracia fuese elevada al monarca por el obispo y el cabildo metropolitano...

39. Como bien señalan G COLON y A. GARCIA en su edición de *Furs de València*, vol. IV, p. 173, la edición de Pastor yerra en este punto al confundir los vocablos *fur* y *for*. Este último es el correcto en el texto, al tratarse de una declinatoria de fuero —el civil

40. *FV*, 4, 19, 15, f. 111 v.º

41. Cfr. al respecto F G LEÓN, *Decisiones*, II, dec. 148, núm. 2, f. 183.

2. En consonancia con lo que vimos en el apartado b), el clero deberá pagar las cargas reales —como los censos— y vecinales —las contribuciones a que antes nos referimos— con que los bienes estén gravados, sin que la inmunidad eclesiástica pueda ser alegada para eludir dicho pago ⁴².

3. Los litigios que se susciten por causa de dichos bienes —ya sean acciones personales o reales— deberán ser ventilados ante la jurisdicción secular, renunciándose al fuero eclesiástico ⁴³.

4. Los bienes inmuebles que salgan por cualquier causa —donación, legado o sucesión intestada, venta, etc.— del patrimonio del clérigo, habrán de recaer en «personas leguas» —seculares—, con lo que se evita el progreso de la amortización eclesiástica.

Las propiedades obtenidas por este sector del clero reciben, en definitiva, un tratamiento equiparable —salvadas las distancias— al régimen jurídico de los bienes de legos. El *fur* permite que una parte del patrimonio realengo salga del tráfico comercial normal, pero sólo durante la vida del adquirente, para luego reintegrarse de nuevo a aquél. Los bienes quedan sujetos a la jurisdicción civil, y conservan las cargas con que se obtuvieron. En caso de no respetarse estas condiciones, la respuesta del fisco es la fijada por los fueros de Alfons IV y Pere IV: el comiso ⁴⁴.

En consonancia con la nueva regulación, el rey modificó la cláusula que los notarios habían de poner en sus escrituras en virtud de *F.V.*, 9, 19, 35 —*exceptis clericis atque sanctis*—. La nueva fórmula permitía la adquisición de bienes en las condiciones referidas:

Unicuique vestrum dicimus et mandamus de certa scientia, et expresse quatenus servetis ad unguem forum superius insertum ac

42 En las condiciones que vimos en el apartado anterior. Vid. también C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae*, observ. 91, núm. 13, f. 241.

43. C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae* observ. 51, núm. 21, f. 54: «Debent ratione contractus, vel alterius cuiusvis actionis personalis, in Regis Principisque Tribunali conveniri», y observ. 91, núm. 12, f. 240: «... quia de his bonis immobilibus, nulla ludicibus Ecclesiasticis cognitio est; et etiamsi a personis Ecclesiasticis possideantur, coram Regis ludicibus litigandum est»

44. Cfr. al respecto, C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae*, II, observ. 35, núms. 6-7, f. 499.

in omnibus contractibus, testamentis et instrumentis quos et quae praetextu contentorum in ipso foro, et quorumvis dependentium seu emergentium ex eisdem de caetero recipietis post illam clausulam quam in ipsis consuevistis ponere scilicet: *exceptis clericis atque sanctis*, adiciatis et ponatis clausulam sequentem: *nisi dicti clerici iuxta seriem et tenorem fori novi super hoc editi bona ipsa ad vitam suam adquirerent vel haberent* Quosque contractus testamenta et instrumenta supradicta claudatis, et partibus tradatis libere quibusvis foris seu ordinationibus in contrarium factis obsistentibus ullo modo ⁴⁵.

En las cortes del año 1446, Juan de Navarra, hermano del rey Alfons V y lugarteniente general del reino, confirmó la reforma de Martí I y amplió la concesión permitiendo que los *clergues* pudiesen heredar *ab intestato* los bienes sitios de sus parientes y familiares:

E axí mateix que als clergues morints ab intestat succeesquen lurs parents lechs E per semblant que los clergues succeesquen a lurs parents lechs morints ab intestat en los béns de realench; los quals poseesquen ab les condicions del dit fur ⁴⁶; e après mort dels dits clergues tornen, e hajen a tornar en mà lega, segons forma del dit fur ⁴⁷.

Por último, y para cerrar el apartado de la Edad Media, debe reseñarse el nacimiento de la institución que recibió del rey el encargo de velar por el cumplimiento de las disposiciones forales sobre la adquisición de bienes raíces por parte de la Iglesia. Me refiero al Juzgado o Tribunal de Amortización, y al funcionario designado para realizar las tareas que se le encomendaron: el *real comissari per a les amortizacions*. Aún no conocemos a ciencia cierta el momento en que apareció, como institución separada de la bailía general, y con sus atribuciones características. Pero a fines del siglo XIV ya encontramos un *comissari* ejecutando las tareas que le eran propias: conceder privilegios para amortizar, efectuar inspecciones del patrimonio eclesiástico —las llamadas «visitas de amortización»—, imponer sanciones a las instituciones

45. *F.V.*, 4, 19, 16, f. 111 v.º La cursiva es mía.

46. Se refiere a *F.V.*, 4, 19, 15, f. 111 v.º

47. *F.V.*, 4, 19, 17, f. 111 v.º Es el fuero 1 de los concedidos en la rúbrica IV de dichas cortes de 1446.

que no habían respetado los límites legales, etc. El conjunto normativo que estudiamos encuentra su complemento necesario en esta figura, consagrada únicamente a supervisar el correcto cumplimiento de estos preceptos, y a entender en todas las cuestiones que por dicha causa se suscitasen ⁴⁸.

LAS CORTES MODERNAS Y LAS REFORMAS LEGISLATIVAS EN MATERIA DE AMORTIZACIÓN

Nos ocuparemos ahora de las reformas legislativas ocurridas en un amplio período, que se abre con el reinado de Ferran II (1479-1516) y se cerrará en 1707, con la abolición de los *Furs de València* por el Borbón Felipe V. Todas ellas tienen lugar en el seno de diferentes reuniones de las cortes del reino. La legislación puramente real —pragmáticas, cédulas, órdenes, etc.— se ocupó, durante este tiempo, de las cuestiones relacionadas con la visita y el Juzgado de Amortización. No las abordaré aquí, pues el ámbito del estudio se circunscribe, de modo prioritario, al contenido de las normas de cortes, aunque recoja algunos privilegios reales tocantes a la regalía de amortización —sobre todo, en el período medieval.

El proceso que atenúa el primitivo rigor de los preceptos sobre la amortización eclesiástica, detectado ya en la reforma de 1271 y que continuó en años sucesivos —los cambios introducidos por Martí I son un ejemplo—, se hará más nítido a partir del rey Católico. Las cortes modernas, con sus *furs*, *capítols* y *actes de cort* favorables a las pretensiones del brazo eclesiástico, así como con el interminable rosario de licencias y privilegios que otorga al clero, harán que dicho proceso cristalice: la operatividad de la normativa anti-amortizadora que se guarda en los primeros *furs* de la rúbrica *Quals coses...* y concordantes quedará enervada en muchos puntos; y la capacidad de actuación de los *comissaris* y jue-

⁴⁸ Sobre la historia de los dos primeros siglos de esta institución, *vid* J. PALAO GIL, «El Juzgado de Amortización: Orígenes y evolución (siglos XIV-XVI)», *Actes del I Congrés d'Administració Valenciana: de la Història a la Modernitat*, València, 1992, pp. 681-690.

ces de amortización, y sus funcionarios, se verá también muy limitada.

Nos ocuparemos, en primer lugar, de las trascendentales cortes de Tarazona-Oriola, de 1484-88, convocadas por el rey Ferran II ⁴⁹. El estamento eclesiástico acudió a la reunión con un buen número de *greuges*, originados en una discutible política regalista adoptada por el soberano durante sus primeros años en el trono. Alarmado por las actuaciones del monarca y sus funcionarios, el clero optó por oponerse a ellas con decisión, llevando sus quejas a la mencionada reunión de cortes. Transcurridas éstas, el clero pudo sentirse satisfecho, al haber obtenido la promulgación de varios *furs* que le resultaban ciertamente favorables. Los logros más destacados, en lo que hace a la regalía, fueron los siguientes ⁵⁰:

— Los privilegios, una vez concedidos y rubricados en forma, pasaban a tener una validez intemporal. No era preciso, pues, renovar el pago de los derechos —amortización y sello— que se devengaban por su otorgamiento; y no se veían afectados por ningún tipo de caducidad ⁵¹.

— Ciertos bienes que, según el brazo eclesiástico, quedaban fuera de las restricciones impuestas por los *Furs de València*, vieron confirmado su particular régimen jurídico por las declaraciones reales. Estas propiedades estaban vinculadas al sosteni-

49. Una información general sobre estas cortes y las de Monzón de 1510 (convocatoria, materias tratadas, incidencias...), así como la edición impresa de ambas, puede verse en E. BELENGUER CEBRIA, *Cortes del reinado de Fernando el Católico*, València, 1972. El estudio preliminar se halla en pp. V-XXX.

50. Las líneas que vienen a continuación son un extracto de las respuestas reales a los agravios presentados por el brazo eclesiástico. Para un relato completo del desarrollo de estas cortes en lo tocante a amortización, vid. J. PALAO GIL, «El Juzgado de Amortización», pp. 684-686.

51. *F V*, 4, 19, 22 y 23, ff. 112 v^o y 113. Los funcionarios del Juzgado de Amortización obligaban a pagar nuevamente los derechos cuando se hacía uso de una gracia otorgada por un rey ya fallecido. El brazo eclesiástico se consideraba, por esta razón, «molt agreujat», pues las instituciones debían pagar por dos o más veces los derechos correspondientes a un mismo bien. La concesión del rey, en la práctica, fue aún más amplia, pues permitía cubrir con una misma licencia los cambios que experimentaba el patrimonio de la mano muerta privilegiada, siempre que los bienes nuevamente adquiridos se subrogasen en el lugar de los enajenados.

miento de determinadas instituciones canónicas, como las capellanías, aniversarios, lámparas; o eran simples *responsiones anuas*, que no suponían enajenación de bien sitio en mano muerta⁵²; y las posesiones vendidas, donadas o legadas por los miembros del estamento nobiliario —*persones militars*—⁵³.

Las cortes del reinado de Carlos I no resultaron especialmente significativas desde el punto de vista de la amortización eclesiástica⁵⁴. Ahora bien: los *furs* que tras ellas se incorporaron a la rúbrica *Quals coses...* se mantuvieron en la línea de apertura y permisón que venimos advirtiendo, aunque con limitaciones:

— El primero de ellos se promulgó en las cortes de Monzón, de 1533, para defender la libertad de los *capellans* —los miembros del clero secular— a la hora de disponer de todos sus bienes —incluidos los de realengo— en última voluntad. Un Breve papal había establecido que las propiedades de clérigos amortizadas por razón del disfrute de beneficios reservados, gozaran del mismo régimen jurídico que los espolios de los obispados; es decir, que fueran conferidos, tras la muerte de los beneficiados, a la Cámara Apostólica⁵⁵. Tal precepto no podía ser del agrado de las cortes,

52 *F.V.*, 4, 19, 25 y 26, f. 113 v.º, en confirmación del *fur* 6 de la misma rúbrica. El clero reclamaba la exclusión de aquellos legados instituidos por un testador para «.. capellania, aniversari o làntia, e qualque cosa donada per a sa ànima de any en any a Església o a loch religiós»; su argumento era que se trataba de meras aportaciones dinerarias, y que éstas, por su carácter, quedaban fuera de las leyes sobre amortización —«la pecúnia no's pot dir béns de realench».

53. *F.V.*, 4, 19, 27, f. 114, en confirmación del fuero 9 de dicha rúbrica. No obstante, en este caso —y también en otros anteriores— la declaración del rey fue ambigua, y serían los funcionarios del Juzgado, y la real Audiencia de València los que decidirían su alcance en cada supuesto.

54. De hecho, sólo las reuniones de los años 1533 y 1537 produjeron alguna legislación referida a esta materia. Para todo lo tocante a ellas, me he servido de la edición preparada por R. GARCIA CÁRCEL, *Cortes del reinado de Carlos I*, València, 1972, así como de su estudio preliminar.

55. El espolio se había mantenido tradicionalmente en la Iglesia sobre los bienes de los obispos fallecidos. Sólo a partir del traslado de la Santa Sede a Avignon, a principios del siglo XIV, comenzará a reclamar la curia papal la extensión de los espolios a los bienes de los beneficiados. Esta pretensión chocó con una fuerte oposición en la Península Ibérica, donde era costumbre que los clérigos pudiesen disponer libremente tanto de sus bienes propios, como de los obtenidos *intuitu ecclesiae*. El Breve que ahora nos ocupa reclamaba la aplica-

pues vulneraba las normas forales en materia sucesoria⁵⁶ y reforzaba la progresión de la propiedad amortizada, al impedir que los bienes de eclesiásticos tornasen, al morir éstos, a sus parientes legos. Tampoco el rey lo vería con buenos ojos, ya que suponía conferir al erario pontificio una gran riqueza económica propia del reino⁵⁷. Al cabo, presionado por los tres brazos, accedió al menos a que se respetasen los fueros, y a representar la queja ante Roma⁵⁸. Pero, aunque en el fondo se persiguiese impedir la amortización de propiedad por el clero, el *fur* deja entrever que las cortes ya ven normal que los *clergues* posean y dispongan de bienes sitios.

— Otros dos fueros regularon la capacidad de adquirir bienes de realengo de los miembros de la orden de Montesa. El régimen jurídico que se estableció en el primero de ellos —también promulgado en las cortes del año 1533— los equiparó, en cuanto a facultades, a *capellans* y *clergues*; es decir: gozaban de una capacidad completa para adquirir tales propiedades. No podían, sin embargo, disponer de ellas con la misma libertad, pues sólo podían enajenarlas a legos, tal y como or-

ción del espolio a los beneficios reservados, es decir, aquellos cuya colación estaba reservada al Papa, y que eran muy numerosos en la España del XVI.

56. Concretamente, los fueros LI, LII y LIV de la rúbrica *De testaments* (F.V., 6, 4, 51, 52 y 54, ff. 152 y 152 v.º), que establecían un régimen de libertad de testar. Cfr. al respecto, P. H. TARAZONA, *Institucions dels Furs y Privilegis del Regne de València*, València, 1580, tit. XIX, f. 261

57. Si bien, el rey ya había ordenado que se aplicase el Breve, quizá impulsado por sus deseos de mantener la alianza y buenas relaciones con la Santa Sede —y con el papa Clemente VII—, instauradas tras su viaje a Italia, en 1530. Por ello, esta cuestión se inserta en otras de alcance más general, sobre las que puede consultarse el trabajo de T. DE AZCONA, «Aspectos económicos referentes al episcopado y al clero», en R. García-Villoslada (ed.), *Historia de la Iglesia en España*, vol. III, t. 1.º, Madrid, 1979, pp. 183-206.

58. F.V., 4, 19, 18, f. 112. La respuesta del monarca fue redactada en los siguientes términos: «Plau a Sa Magestat que sien servats los furs sobre açò disposants, y que se expedesquen letres covinents per a Sa Sanctedat, en bona forma». Varias de las cuestiones relacionadas con la promulgación de este Breve, y con las protestas elevadas por las cortes del reino, he podido analizarlas junto a mi compañero Pascual Marzal Rodríguez, en un trabajo de próxima publicación («La sucesión de las personas e instituciones religiosas en el derecho foral valenciano», en *Anales valentinos*, en prensa).

denaban los *furs* de la rúbrica *Quals coses...* en lo que concernía al clero secular⁵⁹.

El segundo —dado en la reunión de 1537, en Monzón— se limitó a concretar el sentido —la interpretación— del primero, de modo que los miembros de la orden pudiesen disponer de los bienes «... segons les dites ordinacions y constitucions del dit orde»; pero en la sanción advirtió el rey que debían respetarse, en todo caso, los fueros que prohibían el tránsito de posesiones de una institución eclesiástica a otra cualquiera:

Plau a sa Magestat; servats emperò los furs disponents que los béns de realench no passen de mà morta a mà morta⁶⁰.

Las cortes de 1585, celebradas de nuevò en Monzón bajo la presidencia de Felipe II⁶¹, supusieron precisamente la ruptura de este principio básico. Por primera vez se admitió el traspaso de bienes de un religioso a otro —aunque sólo en el caso de miembros del clero secular—. De esta manera, el mecanismo ideado para hacerlos retornar, tarde o temprano, al acervo común de la ciudadanía lega, dejó de tener la virtualidad —más teórica que práctica— que poseía.

La primera concesión se hizo a solicitud de los tres brazos:

59 *F V.*, 4, 19, 19, f. 112, que es el *capítol XXXVI* de los propuestos por el brazo eclesiástico en dichas cortes. Lo dispuesto en el *fur* se extendía a todos los miembros de la orden: «... lo mestre y comanadors, cavallers y frares de Muntesa ..» La sanción real se extendió en los siguientes términos: «Plau a sa Magestat que pusquen adquerir béns de realench, ab tal que aquells no puguen ésser adquirts a la religió de Muntesa, ni a ninguna altra mà morta, sinó que de aquells hajen a dispondre; y aquells venir a persones que per fur és permès; e si lo contrari era fet, sien confiscats a sa Magestat, segons que per fur del rey en Martí és dispost». Los bienes, en consecuencia, no podían ser traspasados ni siquiera a la propia orden de Montesa, o a sus miembros... Cfr. al respecto, H. DE SAMPER, *Montesa Ilustrada*, 2 vols., València, 1669, vol II, ff. 869 y ss.; y J. VILLARROYA, *Real Maestrazgo de Montesa*, 2 vols., València, 1787, vol. I, ff. 234 y ss.

60. *F V.*, 4, 19, 20, f. 112.

61. Vid E. SALVADOR ESTEBAN, *Cortes valencianas del reinado de Felipe II*, València, 1973 Para la reunión de 1585, *Furs, capítols, provisions, e actes de cort, fets y atorgats per la S.C R.M del Rey don Phelip en la vila de Monçó, en lo any MDLXXXV*, València, P. P. Mey, 1588.

Item que qualsevol persones ecclesiàstiques ⁶² puguen lliberament transportar-se *ad invicem et vicissim* qualsevol béns sehents de realench, no obstant qualsevol furs lo contrari disponents, ab que emperò dites transportacions no.s puguen fer a esglésies, ne altres llochs pios ⁶³.

El brazo eclesiástico, por su parte, presentó otra petición — algo más extensa y prolija— en términos muy similares:

Item que sia V. Magestat servit ampliar la facultat que per fur del Regne tenen los ecclesiàstichs en particular de vida de aquells per a adquirir béns de realench, com a layques persones per a sos usos propis, per a que puixen vendre y transportar béns de realench en altres ecclesiàstiques persones, per a durant les vides de aquelles tan solament, puix no és alienar-o en mà morta. Plau a sa Magestat ab que sia per a son ús propi ⁶⁴.

Sobre esta concesión debe acumularse el indulto general de los bienes amortizados que otorgó el rey a petición del brazo eclesiástico. Nuevos indultos en cortes sucesivas, y el aluvión de privilegios que el clero obtiene con facilidad desde principios del XVII, terminaron de echar por tierra los principios rectores de las normas forales en materia de amortización. En un primer momento, el monarca trató de evitar, lisa y llanamente, que los bienes raíces pasaran a mano muerta. Comprendiendo lo inviable de una prohibición en términos absolutos, el propio Jaume I y, sobre todo, sus sucesores, acabaron por aceptar el hecho de la propiedad amortizada; pero su natural proceso de expansión podía ser controlado por el rey, pues:

— Sólo la licencia real permitía amortizar de modo definitivo bienes inmuebles, de modo que el monarca siempre disponía de un medio para atajar un crecimiento desmesurado, que pusiera en peligro sus derechos y regalías.

— Sin el privilegio, sólo era permitida una posesión temporal —y al clero secular, exclusivamente—; antes o después —inter

62. El concepto *ecclesiàstiques persones* tiene un significado ambiguo, si bien solía entenderse por la doctrina que hacía alusión al clero secular; aunque para éste ya había una expresión acuñada en *Furs de València clergues*.

63. *Furs, capitols, provisions .. en lo any MDLXXXV*, cap. 30, f. 6.

64. *Furs, capitols, provisions .. en lo any MDLXXXV*, cap. 246, f. 34 v.º

vivos o mortis causa—, los bienes debían volver a manos de legos bajo pena de comiso.

Con ello se conseguía atender al mantenimiento del clero sin que el fisco y la jurisdicción real, de un lado, y la propiedad secular, de otro, sufrieran un gran menoscabo. Pero el mecanismo, más teórico que efectivo, dejó de actuar cuando el soberano permitió —contra la severa advertencia de las cortes de 1533— que los bienes sitios pasasen «... de mà morta a mà morta». El círculo se cerraba, sin que en adelante el poder real tuviese una capacidad de actuación directa.

La reunión de cortes celebrada por Felipe IV en Monzón, el año 1626, fue la última en que se debatió cuestiones al margen de la mera concesión de privilegios, indultos y gracias para amortizar ⁶⁵. En primer lugar, los tres brazos pidieron de nuevo que las rentas asignadas por cualquier instituyente a favor de alguna iglesia u obra pía, permaneciesen libres del pago de derechos de amortización. El abono de tales derechos quedaría supeditado a la adquisición definitiva, por parte de una institución eclesiástica —amortización—, de los bienes productores de las rentas ⁶⁶.

En segundo y último lugar, como colofón de este epígrafe, recojo el lamento y la súplica que el brazo real, alarmado por el crecimiento de la propiedad amortizada, dirigió a Felipe IV. Los resultados de las concesiones hechas por cortes y monarcas anteriores, en lo tocante al régimen legal de la amortización eclesiástica, empezaban ya a sentirse en el antiguo reino de València:

... los Convents y Monestirs de Religiosos, situats en les ciutats, viles y llocs del Regne de València, han adquirit, y adquirixen molts béns de realench de gran consideració, y no deixen de fer cascun dia noves adquisicions així per via de testaments, com per

⁶⁵ Vid D. DE LARIO RAMIREZ, *Cortes del reinado de Felipe IV I Cortes valencianas de 1626*, València, 1973.

⁶⁶ *Furs, Capítols, Provisions e Actes de Cort, fets y atorgats per la S. C R M del Rey Don Phelip, en la vila de Monçó, en lo any MDCXXVI*, València, 1635, J. B. Marzal, *fur* CXXIX, f 24. Este hecho demuestra que la cuestión, ya planteada a Ferran II en las cortes de Oriola, de 1488, aún no se había resuelto de modo definitivo más de un siglo después. Tampoco en 1626 se despejaron las dudas, pues en su contestación, el rey ordenó «... que's guarden los furs sobre açò disponents».

via de contractes, ab lo qual van apoderant-se de la més, y millor part dels béns de realench, no podent fer-ho, conforme a furs del Regne. Perço suplica a V. Magestat lo dit Braç Real, sia servit de manar per acte de la present Cort, que los dits béns no vinguen a poder de dits Convents, o llochs religiosos, ni a mà morta, o verament regular-los la adquisició a certa quantitat, ultra la qual no puguen res adquirir ⁶⁷.

La respuesta del rey no pudo ser más desalentadora, a la vez que más expresiva de su propia impotencia:

Sa Magestat veurà lo que més convinga sobre lo que se li suplica en aquest capítol.

Habría que esperar más de un siglo para que otro monarca —Felipe V— iniciara el camino de la recuperación de los derechos perdidos. Entretanto, el progreso de la propiedad amortizada quedó librado a sus propias fuerzas, sin que los viejos límites impuestos por Jaume I pudiesen actuar conforme fueron ideados...

EL PROBLEMA DE LA SUCESIÓN DE LAS PERSONAS E INSTITUCIONES RELIGIOSAS ⁶⁸

Los juristas valencianos —a excepción de Pedro Belluga— no dedicaron demasiado espacio a la amortización eclesiástica en

67. *Furs, Capítols, Provisions e Actes de Cort. . en lo any MDCXXVI*, cap. LXXV, f. 54 v.º En cierto modo, la petición se completaba con la recogida en el *capítol CXXII* (f. 59 v.º) del mismo brazo, en el sentido de que no se edificase —ni ampliase— ningún convento o monasterio dentro de los muros de la ciudad de València, sin licencia previa del rey.

68. Es ésta una cuestión que fue tratada de modo muy minucioso por la doctrina regnícola, como vamos a poder comprobar. Y si bien se encuentra directamente relacionada con el problema de la amortización eclesiástica, también lo está con las normas de derecho sucesorio contenidas en *Furs de València*, materia sobre la que versa la tesis doctoral de mi compañero Pascual Marzal Rodríguez (*El derecho de sucesiones en la Valencia foral y su tránsito a la Nueva Planta*, Universitat de València, 1993) Aprovechando esta circunstancia, hemos realizado un estudio en colaboración a publicar en la revista *Anales Valencinos*, titulado «La sucesión de las personas e instituciones religiosas en el derecho foral valenciano» (ya se citó en nota anterior), donde se aborda con profundidad esta cuestión. En consecuencia, en las páginas siguientes

sus obras y tratados jurisprudenciales⁶⁹. Sí se ocuparon por extenso, en cambio, del derecho sucesorio foral. Y en este punto hubieron de entrar a considerar los problemas que planteaban los derechos sucesorios de los religiosos —tanto de los miembros del clero secular como del regular— y de las instituciones a que éstos pertenecían: las parroquias, o más correctamente, la diócesis, en el primer caso; y los conventos, monasterios, eremitorios, etc., en el segundo.

La sucesión de las personas e instituciones religiosas podía implicar que llegaran a sus manos *béns de realench* —bienes raíces—, lo que estaba prohibido por la legislación foral, salvo en los supuestos antedichos: existencia de privilegio; o traspaso a *clergues*, para la utilización durante su vida en usos propios, y quedando las posesiones sometidas a la jurisdicción real y a las cargas reales y vecinales. Pero las trabas puestas a la capacidad de adquirir por parte del clero tenían sus propias limitaciones, para no violentar en exceso la libertad e inmunidad eclesiásticas. Y, como acabamos de ver, las restricciones poseían un rigor diferente, según afectasen al clero secular —*clergues, capellans, preveres...*— o al regular —*freres, religiosos y religiosas, etc.*—. Por tanto, estudiaremos por separado las condiciones y requisitos que concurren en ambas clases, en lo tocante a sus respectivos derechos sucesorios⁷⁰.

me limitaré a hacer un bosquejo del problema y sus soluciones, remitiendo, para un conocimiento más profundo sobre ellas, al mencionado artículo.

69. Valga el ejemplo de Matheu y Sanz, que renuncia a estudiar el sistema del Juzgado y la visita por su carácter temporal o eventual: «Sed licet Dominus Cerdan (...) de Judice harum causarum mentionem faciât, cum non sit officium permanens in Regno, sed ad tempus mitti solitum, cum delegatione Principis, inde est, quod ad nos non pertineat» (*Tractatus de Regimine*, cap II, § 5, núm. 111, f. 61).

70. Es decir, nos ocuparemos de estudiar el destino que recibían los bienes que eventualmente pudiera poseer un clérigo o religioso, cuando sobreveníá su fallecimiento; y también —*a contrario sensu*— su capacidad de adquisición, cuando lo que se producía era la muerte de un familiar o pariente sobre cuya herencia pudiera tener el religioso algún tipo de derecho, según la ley.

a) El derecho sucesorio en el clero secular

1. CAPACIDAD PARA DISPONER

Los miembros del clero secular podían disponer a voluntad de sus bienes por causa de muerte, en consonancia con la libertad de testar establecida en la rúbrica *De testaments*, de *Furs de València*⁷¹. Los límites ya nos son conocidos:

.. emperò no do ne leix a clergues o a persones religioses o a lochs religiosos cases, ors, vinyes o altres possessions o heretats, mas solament lo preu d'aquelles coses⁷².

Esta primitiva norma jaimista se vio matizada por las que, con posterioridad, sancionaron los sucesores del rey Conquistador, Martí I y Felipe II. Recordemos que el primero autorizó a los *clergues* a poseer bienes sitios, siempre que cumpliesen ciertos requisitos, y que, una vez obtenidos, no pudiesen disponer de ellos sino en favor de legos. Este último aspecto fue modificado en las cortes de 1585, cuando se acordó que los *ecclesiàstichs* pudiesen disponer de sus bienes raíces a favor de otros miembros de su propio estado⁷³. Por lo demás, las disposiciones testamentarias de los *clerici*, hechas con los debidos requisitos, producían los mismos efectos que las de la población lega⁷⁴.

71. Cfr. *FV*, 6, 4, 51, f. 152.

72. *FV*, 6, 4, 47, f. 151 v^o

73. Cfr. *Furs, capítols, provisions en lo any MDLXXXV*, cap. 30, f. 6. Los bienes debían ser utilizados para usos propios, y no podían recaer en instituciones religiosas.

74. Tal afirmación se desprende del contenido del propio *fur* 47 de la rúbrica *De testaments*, y se ve confirmada por N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudientiae*, cap. 26, núm 91, f. 452: «Quando vero Clerici testamentum faciunt, aut codicillos, et instituto haerede decedunt, succedit eis testamentarius haeres indistincte in omnibus bonis...» Esta libertad entraba en conflicto con las disposiciones papales que, como vimos, impedían al *prevere* disponer de los bienes que hubiese adquirido *intuitu ecclesiae* —con las rentas de un beneficio, por ejemplo—. Pero dicho veto no fue respetado, al menos entre el clero regnicola.

Otra curiosa costumbre testamentaria del clero secular era la de legar al arzobispo «... pileum, aut breviarium, aut aliam res valoris exigui » en concepto de legítima que aquél pudiera tener sobre los bienes legados, evitando que pu-

Otra cosa ocurría cuando el clérigo moría intestado. En dicho supuesto, el arzobispo de València heredaba, según una antigua costumbre, los bienes muebles, derechos y acciones del fallecido, apartando de la sucesión a ascendientes y colaterales ⁷⁵. Éstos, sin embargo, le sucedían en los bienes inmuebles relictos —si los hubiere—, según el orden establecido por los *Furs* para la sucesión intestada ⁷⁶.

diera reclamar una participación mayor ante una eventual y discutible preterición; incluso solía aplicarse la cláusula de estilo —habitual en el derecho sucesorio foral, por otra parte— por la que se dejaba al prelado una suma de cinco sueldos —*cinch sous*— por todo derecho de legítima. Cfr. al respecto, N. BAS Y GALCERAN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núm. 93, f. 452.

75. Costumbre que corroboran N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núm. 90, f. 452: «In nostro Regno admissum, et inveterata consuetudine introductum habemus, quod Archiepiscopus Valentinus succedit ab intestato Clerico in bonis mobilibus, actionibus, et iuribus Clerici (...) Exclusis omnibus ascendentibus, et consanguineis intestati Clerici»; y C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae*, I, observ. 52, núm. 1, f. 52: «Archiepiscopus Valentinus succedit ab intestato Clericis (...) in bonis scilicet mobilibus, et iuribus, et actionibus. Idque ex inveterata Consuetudine, immemoriali possessione...».

76. Cumpliendo lo dispuesto en *F.V.*, 4, 19, 17, f. 111 v.º: «... que als clergues morints ab intestat succeesquen lurs parents lechs (...) en los béns de realench». En el mismo sentido, N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núm. 91, f. 452: «In bonis autem immobilibus succedunt ab intestato, consanguinei intestati Clerici proximiores, quibus intestata successio iure communi debetur, Archiepiscopo excluso», C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae*, observ. 52, núm. 4, f. 52; y P. BELLUGA, *Speculum Principum*, rub. 14, § *nunc videamus*, núm. 16, f. 85.

Un problema adicional se planteaba si el *clergue* que moría intestado, carecía de ascendientes y consanguíneos que pudiesen heredarle. En este caso, Bas adjudica las propiedades inmuebles, en primera instancia, a la «... Ecclesia, in qua ministrabat» —ignorando que tal cosa era expresamente prohibida por los *Furs*—; y, en su defecto, señala: «... quando Clericus, neque Ecclesiam, neque beneficium, neque consanguineos habuerit, habet successorem Episcopum, ut bona distribuatur in opera pia, et non in proprios usus» (*Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núms. 89 y 93, f. 452); es de la misma opinión C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae*, II, observ. 35, núm. 10, f. 499. Existe una cierta costumbre en la Iglesia española de resolver esta cuestión a través de la vinculación de los bienes relictos a obras pías. En el caso valenciano, quizá por aplicación de *F.V.*, 6, 5, 1 y 3, ff. 152 v.º- 153, que establecen «... que sien donats a piadosos lochs» cuando no existe ningún heredero.

2. CAPACIDAD PARA HEREDAR

Era también completa, tras la sanción del *fur* XV de la rúbrica *Quals coses...* por el rey Martí I, y del XVII, en tiempos del rey Joan de Navarra. Este último dispuso que «... per semblant, que los clergues succeesquen a lurs parents lechs morints ab intestat en los béns de realench»⁷⁷; cumpliendo, eso sí, los cuatro requisitos con que las propiedades pasaban a su poder.

La doctrina coincidía unánimemente en este punto. Bas compendia en su tratado las opiniones afines de los diferentes juristas:

Clerici seculares sive non habuerint beneficium Ecclesiasticum, sive illud habuerint, et reperiantur ordinati in sacris, succedent ab intestato parentibus, et consanguineis (...) Et hoc tam in bonis mobilibus, quam immobilibus, quia Clericis non reperitur per forum impermissa acquisitio bonorum immobilium, imo reperitur permissa..⁷⁸

b) El derecho sucesorio en el clero regular

En este apartado intervienen dos circunstancias que no encontramos en el supuesto del clero secular: la pertenencia a una orden religiosa concreta, que suele estar gobernada por una regla y unas constituciones donde se fija el régimen de posesión de bienes; y

77. Cabe recordar que en la primera legislación de Jaume I se parte de una prohibición general de traspasar bienes a religiosos en una sucesión intestada: «Si alcú morrà sens testament, e haurà fills religiosos, e parents de pare o de mare religiosos (..) e.l loch o.ls lochs en los quals vida religiosa fan, no poden succeir, ne venir a successió (..) e (...) no succeesquen ab testament o menys de testament en neguna cosa» (*F V*, 6, 5, 5, f. 153 v.º). Esta limitación también alcanzaba a los *clergues* en un principio, pero en sucesivas mejoras del fuero, el rey acabó permitiéndoles acceder a la legítima, e incluso a la herencia entera: «E si.l pare, o la mare fahien testament, e e.l testament lur no lexaven res a aquell fill clergue qui haurà dels béns de la sglésia aytant com sa legítima, o pus que valle lo testament. E açò entenem quant y haja dos fills, o pus. E si no hi ha per aventura, sinó un fill, que aquell pusque ésser hereu, o successor ab testament, o *menys de testament*» (la cursiva es mía).

78. N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núm. 87, f. 452. En el mismo sentido, L. MATHEU Y SANZ, *Tractatus de Regimine*, cap 2, § 5, núm. 112, f. 61; y C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae*, observ. 35, núms. 6 y 7, f. 499.

la mayor severidad empleada por los *Furs* a la hora de prohibir la amortización por el clero regular. La presencia de ambas hace un tanto más complejo el estudio de esta materia, que intentaré sistematizar en la medida de lo posible.

1. CAPACIDAD PARA DISPONER

Es bien sabido que un religioso —o religiosa— que profesa en monasterio o convento, pierde su potestad de adquirir bienes, poseerlos o disfrutarlos⁷⁹. En ciertos casos, y para suavizar la severidad de tal principio, se permitía que frailes y monjas —especialmente estas últimas⁸⁰— pudiesen recibir alguna renta durante su vida, con permiso de su superior⁸¹. Incluso, por costumbre regnicola, podían usufructuar bienes de cualquier clase⁸².

79. Así se ordenó en el capítulo 2 de la sesión XXV del Concilio de Trento: «Ningún regular de cualquier sexo pueda poseer o tener como propios, ni aun a nombre del convento, bienes muebles, ni raíces, de cualquier calidad que sean, ni de cualquier modo que los haya adquirido, sino que se deben entregar inmediatamente al superior, e incorporarse al convento. Ni sea permitido en adelante a los superiores conceder a religioso alguno bienes raíces, ni aun en usufructo, uso, administración o encomienda.»

80. En el discurso previo a los capítulos 1 y 2 de la sesión antes citada del Concilio de Trento, ya se introducía una separación entre monjas y frailes, en este punto: «Distinguiendo para este objeto las monjas de los religiosos, hay que advertir, que con relación a las primeras, en virtud de una costumbre general tolerada por la Iglesia, y siempre que el instituto particular del monasterio no aconseje otra cosa, puede asignarse a las monjas, por obligación o benevolencia, ya sea por sus parientes, ya por quienes las estimen, una pensión anual o mensual vitalicia con libre disposición para las necesidades ordinarias y usos modestos, sin que los superiores se entrometan...».

81. Los manifiestos hechos por el clero valenciano para las visitas de amortización, están repletos de declaraciones sobre estas rentas que, en forma de vitalicios, recibían muchos religiosos. La posibilidad de percibirlos proviene, según Bas, de antigua costumbre española que, de nuevo, se contrapone al derecho general de la iglesia: «Demum licet iuxta Consilium Tridentinum (...) Religiosi professi non solum habere non possint bona quoad proprietatem, sed neque quoad usumfructum, vel usum, tamen consuetudine generali in Regnis Hispaniae admissum reperitur, quod Religiosi professi de Praelati consensu habere possint redditus bonorum durante vita.» Sobre el preceptivo permiso del superior, *vid* N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap 26, núm. 102, f. 455: «... potest monialis professa *cum licentia superioris* disponere de redditibus bonorum. » (la cursiva es mía).

82. Como muestra N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*,

Por tanto, al fallecer el religioso, el convento o monasterio en que hubiese profesado le sucederá en todos sus bienes⁸³: Esta regla general tenía dos importantes excepciones. En primer lugar, si el fraile o monja pertenecía a una orden que, por disposición de su regla, estaba incapacitada para poseer bienes en común, como algunas ramas de la orden franciscana —los menores observantes, los capuchinos y las clarisas—, y de las órdenes reformadas en la estricta observancia de sus primitivas reglas⁸⁴. En segundo lugar, si las propiedades heredadas —o una parte— eran inmuebles, el cenobio, cuando estaba radicado en el antiguo reino de València, debía disponer, además, del correspondiente privilegio de amortización. De no cumplirse uno de estos dos requisitos —capacidad para retener bienes, y licencia para amortizarlos—, la muerte del profeso abría la sucesión intestada⁸⁵.

cap. 26, núm. 102, f. 455: «Et quod in Regno ex generali consuetudine possint Religiosi, aut Religiosae, durante vita, usum habere bonorum, sed non aliquid proprietatis, aut domini...»

83. N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núm. 94, f. 452: «Monachis professis non facientibus testamentum ante professionem emissam, et ab intestato decedentibus succedit Monasterium, si capax fuerit bonorum in communi, non enim possunt habere alium successorem quam Monasterium, cum professione secuta omnia bona, et iura professi Monasterio acquirantur».

84. El concilio de Trento (sesión XXV, capítulo 3) concedió que todos los monasterios, incluidos los de las órdenes mendicantes, pudiesen poseer bienes raíces, sin distinción de sexos, a excepción de los conventos de capuchinos y de menores observantes. Es de suponer que la limitación se extendía también a los conventos de religiosas de la misma rama franciscana; y que, según el tenor literal del capítulo, quedaban excluidos los cenobios de los frailes menores conventuales o regulares. Esta distinción tiene su importancia en lo que se refiere a la visita de amortización, pues exoneraba de ella a los religiosos incapaces de poseer bienes inmuebles. No se especifica el régimen aplicable a las religiones mendicantes reformadas —carmelitas, trinitarios, franciscanos, etc., descalzos—, que observaban rígidamente el voto de pobreza. Las sucesivas visitas incluyeron a unos y apartaron a otros, sin que resulten claros los criterios que las guiaron. Sobre la imposibilidad de estos conventos y órdenes para heredar bienes, vid. C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae*, II, observ. 35, núm. 16, f. 500.

85. Para el primer supuesto de incapacidad, vid. N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núm. 76, f. 449: «Aliter est quando Religio, aut Monasterium incapax est habendi bona in communi, quia tunc Religiosi professi pro mortuis omnino habentur quoad successionem, et ex illorum personis Monasteria, neque ex testamento, neque ab intestato succedere possunt » En este caso, la sucesión se abría al profesar el religioso, si éste no había dispuesto de

Por otro lado, al religioso le quedaba la opción de hacer testamento antes de acceder a la vida monástica. En tal caso, el convento usufructuaba sus bienes mientras vivía, y al morir le sucedían los instituidos herederos, por efecto de la disposición testamentaria⁸⁶; ésta surtía efecto en el mismo momento de la profesión, si el convento en que ingresaba el testador era incapaz de retener bienes en común⁸⁷.

2. CAPACIDAD PARA HEREDAR

Como vimos, en este punto se parte de una prohibición genérica contenida en *Furs de València*:

Los lochs religiosos ne ls religiosos en alguns béns de pare ni de mare, ne d'alguns ascendents, ne de fill, ne de nét, ne d'alguns altres descendents, ni de frares, ni de sors, ne d'alguns altres transversals, en neguna guisa no venguen a successió ab testament o sens testament⁸⁸.

su bienes *ex testamento* «Si vero Monasterium in quo Religiosus profiteatur fuerit incapax habendi bona in communi, tunc proficiente religioso *absque preambula testamentaria dispositione*, non succedet ei Monasterium, sed consanguinei, et proximiores, non expectata morte naturali, sed *statim professione secuta*» (N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap 26, núm. 95, f. 453. La cursiva es mía).

El segundo de los supuestos se describe en el núm. 77, f. 449: «Cum ergo Monasteria regularium, et communitates Ecclesiasticae, non possint acquirere in nostro Regno immobilia bona absque Regis licentia, et amortisationis privilegio .»

86. «.. quando ante professionem testamentum, aut codicillos fecit, et haeredem instituit, quia tunc non ei succedet Monasterium, sed institutus haeres (...) Si autem Monasterium capax fuerit bonorum in communi, aliud non disponente testatore, non habebit effectum testamentum, durante vita naturali Monachi testanti, sed bona haereditaria post professionem Monasterio acquiruntur durante vita naturali Monachi, et post illius mortem habebit effectum testamentaria dispositio» (N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núms 96 y 98, f. 453)

87. N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núm. 97, f. 453.

88. *F V.*, 6, 5, 5, f. 153 v.º

Sin embargo, la doctrina se encargó de ajustar el rigor del texto a la realidad social. Si los religiosos eran capaces de disfrutar bienes —o sus conventos, capaces de adquirirlos—, según vimos en el apartado anterior, ¿por qué no iban a poder recibir propiedades de sus más cercanos parientes, ya fuese *inter vivos* o *mortis causa*?

Llegados a este punto, los juristas regnícolas distinguían entre las órdenes con capacidad, según su regla, para poseer bienes raíces, y las que carecían de ella —observantes, capuchinos, clarisas, etc.—. En el segundo supuesto, como vimos, el religioso profeso está inhabilitado para adquirir cosas de ningún tipo; las que le correspondieran por cualquier clase de sucesión, pasaban a pertenecer a sus parientes y consanguíneos con derecho a heredarle⁸⁹. Pero si el convento estaba capacitado para retener y disfrutar posesiones, entonces accedía a la herencia en representación del religioso⁹⁰. Una nueva condición aparecía, si entre los bienes se contaban algunos inmuebles o raíces: el privilegio de amortización.

Sobre este último requisito se planteó la doctrina la siguiente pregunta: ¿En qué momento debía disponer de licencia el monasterio, para poder adquirir legítimamente el caudal relicto? La opi-

89 Son de aplicación los párrafos de Bas que ya tuvimos ocasión de enumerar: *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núms. 76 y 95, ff. 449 y 453. Cuando una persona profesaba en un convento gobernado por una regla estricta en este punto, cierto sector de la doctrina estimaba que se producía una ficción jurídica: el religioso dejaba de existir a efectos civiles —una especie de muerte civil— (Bas: «... tunc Religiosi professi pro mortuis omnino habentur...»). Por tanto, si recibía legado, donación o herencia, no era necesario esperar a su fallecimiento para transmitirlos a sus herederos *ab intestato*; sino que éstos obtenían el derecho a reclamar los bienes en el momento en que aquél podía disponer de ellos. En el mismo sentido, C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae*, II, observ. 35, núms. 19 ss., f. 500.

90. N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núm. 75, f. 448. Como apunta P. BELLUGA, el cenobio hereda *ex persona* del religioso (*Speculum Principum*, rúb. 14, § *nunc veniamus*, núm. 39, f. 82).

Si el objeto de la herencia es un mayorazgo, sí puede heredar el profeso, salvo en determinadas circunstancias —básicamente, cuando ello supondría incumplir la voluntad del testador— (cfr F. G. LEÓN, *Decisiones*, III, dec. 31 *in toto*, ff. 146-150). Tampoco si el mayorazgo era sólo jurisdiccional (N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núm. 84, f. 450, en los núms. 85 y 86, f. 451, se ocupa de otras clases de mayorazgo).

nión más común era que en el momento de la delación de la herencia⁹¹, aunque también podía obtenerse la licencia con posterioridad, siempre que ningún otro pariente con derecho —en defecto del monasterio— la hubiese aceptado ya⁹². En cualquier caso, si, llegado el momento de la sucesión, el convento no disponía de privilegio, «... acquirit ius succedendi immediatus proximior praedefuncti intestati, aut a testatore vocatus»⁹³.

91. En este sentido, L. MATHEU Y SANZ, *Tractatus de Regimine*, cap. 2, § V, núm. 112, f. 61: «Quae facultas, sive habilitas adesse debet tempore delatae successionis, nam sic tunc succedens incapax reperiatur, defertur ad alios vocatos, vel venientes ab intestato»; P. BELLUGA, *Speculum Principum*, rúb. 14, § *nunc veniamus*, núm. 38, f. 82: «... cum ergo tempore delatae successionis monasterium sit habile, sequitur quod poterit succedere», F. G. LEÓN, *Decisiones*, II, dec. 156, núm. 9, f. 218: «... quia Syndicus (...) exhibuit privilegium amortizationis, cum quo ante delatam successionem, et sic antequam eveniret casus dicti fideicomissi, supradictum monasterium fuerat per Regem habilitatum, ad acquirendum, et possidendum quaecunque bona de Realenco...» También podía acceder a los bienes que se transmiten en virtud de sustitución fideicomisaria (II, dec. 156, núm. 11, f. 219; III, dec. 31, núm. 9, f. 148).

92. Es decir, antes de la adición de la herencia por los legitimados *ab intestato*. Es la opinión de BAS: «... quod institutis pluribus haeredibus simul cum Monasterio, si post testatoris mortem, *sed antea quam aliquis ex haeredibus haereditatem adiret obtinuerit privilegium amortisationis Monasterium*, poterit virtute privilegii succedere» (*Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núm. 80, f. 450). También CRESPI ofrece la misma opinión. «... sufficere supervenientiam capacitatis post delationem successionis, dummodo sit antequam caeteri quibus ipsa etiam defertur, illam agnoverint» (*Observationes illustratae*, II, observ. 37, núm. 5, f. 507). La clave de la aceptación de este supuesto se hallaba en que el convento no podía perjudicar un derecho ya pedido y obtenido por un tercero. cfr. F. G. LEÓN, *Decisiones*, II, dec. 156, núm. 13, f. 219; N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núm. 80, f. 450; C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes Illustratae*, II, observ. 35, núm. 26, f. 501, y II, observ. 37, núms. 24 ss., ff. 510-511.

En otro orden de cosas, si el privilegio no importaba la cantidad suficiente como para cubrir el total del caudal relicto, no por ello decaía el profeso en su derecho, pues «... succedet Monasterium in illa parte tantum equivalente amortisationis privilegio» (N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núm. 79 y 86, ff. 449 y 451).

93. N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum Iurisprudentiae*, cap. 26, núm. 80, f. 450.

EL INDULTO O REMISIÓN GENERAL SOBRE AMORTIZACIÓN Y LAS GRANDES CONCESIONES DE GRACIAS EN LAS CORTES MODERNAS

Ya hemos visto, en los primeros epígrafes de este estudio, las trabas impuestas en *Furs de València* a la incorporación de propiedad inmueble por parte de las instituciones y personas eclesiásticas radicadas en el antiguo reino de València. Los primeros fueros de la rúbrica *De rebus non alienandis* son la muestra de tal espíritu restrictivo.

Sin embargo, los reyes supieron atemperar el rigor de unas normas cuya aplicación a ultranza habría impedido la consolidación del estamento eclesiástico, inviable sin un patrimonio suficiente. La iglesia valenciana debía atender, sin demora, al sustento de sus miembros, pues su número era cada vez mayor. Además, cabía instar a los fieles —sobre todo, a los más pudientes— a la participación activa en la vida religiosa, erigiendo y manteniendo obras pías, costeando la celebración de oficios religiosos, etc.⁹⁴. La negación absoluta de estas premisas —inimaginable en una sociedad como la del Antiguo Régimen— sólo habría comportado un enfrentamiento de primer orden entre la autoridad real y la eclesiástica.

El propio Jaume I, consciente del alcance del problema, arbitró una solución plausible en las normas sobre amortización —la rúbrica *Quals coses...*—. El clero podría adquirir propiedad inmueble, siempre que contase con la autorización pertinente del monarca —con un *privilegio de amortización*—. En este sentido, o con esta intención, se redactó parte del contenido de los fueros VIII y IX de dicha rúbrica, que, aun prohibiendo a caballeros

94. Tal y como expuso D. Andrés Mayoral, arzobispo de València en un informe enviado, a mediados del siglo XVIII, al Consejo de Hacienda: «Y porque no siendo posible que en un Reyno tan Cathólico dexé de aver Iglesias, ni que éstas carezcan de competentes dotaciones, que precisamente han de consistir en bienes raíces, como, y que sean muchas, y muy diferentes las fundaciones de Obras pías a que estimula la devoción de los Fieles, en unos viviendo, y en otros muriendo, las quales tampoco se pueden cumplir, ni perpetuizar sin bienes de Realengo...» (Archivo General de Simancas, *Secretaría y Superintendencia de Hacienda*, legajo 626).

y ciudadanos la venta de bienes raíces a clérigos o instituciones religiosas, introdujeron la ya conocida salvedad: «... no contrastant alcun privilegi ne indulgència per nós feyta»⁹⁵. No obstante, hasta las cortes de 1446 no se recogió en *Furs de València* una mención clara y explícita del privilegio, como licencia real concedida para la adquisición de bienes de realengo por parte de las iglesias regnicólicas⁹⁶.

No me ocuparé ahora de exponer los rasgos generales de esta clase de licencias —concepto, tipología, forma de pago, etc.—, pues es un trabajo que puede ya consultarse⁹⁷. He preferido analizar con detalle dos aspectos concretos, que tuvieron repercusión en el deterioro de la regalía durante el período moderno. Me refiero, en primer lugar, al otorgamiento de indultos de amortización generales; es decir, perdones o remisiones de carácter colectivo —alcanzaban a todas las instituciones eclesiásticas del antiguo reino— que permitían al clero confirmar la legitimidad de los títulos con que había adquirido su patrimonio inmueble. La concesión de habilitaciones de tal clase suponía respaldar el avance del proceso amortizador, pues de esta manera quedaban para siempre en mano muerta muchos bienes adquiridos en fraude de la ley foral.

En segundo lugar, analizaremos otra cuestión íntimamente unida a la de los indultos: las masivas concesiones de gracias para amortizar hechas en las cortes valencianas de la Edad Moderna —en especial, en las tres reuniones del siglo XVII—. El volumen global de lo otorgado en ellas supuso la habilitación a distintas instituciones del antiguo reino —parroquias, conventos, obras pías...— para adquirir propiedades raíces por valor de más de un millón y medio de libras valencianas...

95. El mismo texto, en la redacción latina de *F.A.V.* «... aliquo privilegio nostro vel indulgentia a nobis facta vel de cetero a nobis et nostris fatienda contra predicta in aliquo non obstante».

96. En el *fur* XXI de la misma rúbrica (*F.V.*, 4, 19, 21, f. 112 v.º) se habla por vez primera de la «... voluntat, e expressa licència del senyor rey regnant o de sos antecessors», fórmula que se repite un par de veces más.

97. J. PALAO GIL, «El privilegio de amortización en Valencia...», citado en las primeras páginas

a) La concesión de indultos generales de amortización

El otorgamiento de esta clase de perdones colectivos encuentra su precedente más lejano en los años que siguen a la conquista de la ciudad de València por Jaume I. Un privilegio real, de 7 de mayo de 1245, legitimó las adquisiciones de bienes hechas por todos los habitantes de la ciudad y su término, entre los que se incluían los miembros del estamento eclesiástico y las instituciones a que pertenecían⁹⁸. Con posterioridad, el monarca conquistador prefirió dotar a la naciente iglesia valenciana por la vía de la licencia, de alcance más corto, ya que concretaba los bienes —o el valor de los mismos— que podían ser amortizados. Más adelante, durante el reinado de Pere IV, la iglesia regnícola rubricó al menos tres pactos sobre esta materia —aunque no de un carácter tan general—. Sí tuvo tal alcance la remisión obtenida por el estamento eclesiástico del reino a través de una concordia del año 1451, que se documentó en la llamada *Bula Aurea*, y que fue negociada a tres bandas por el rey Alfons V, los representantes del clero valenciano y mallorquín, y un legado papal⁹⁹. En el transcurso de la Edad Moderna se concederían otros cuatro indultos generales. El primero de ellos fue otorgado por Felipe II en las cortes de 1585, en Monzón, atendiendo una petición de los tres brazos:

Item que V.M. faça mercé y gràcia de otorgar absolució general del dret de amortizació que fins al dia de huy li pogués ser degut per esglésies, monestirs, cases de religió, y causes pies, per béns de realench fins al dia de huy per aquells adquirits en lo dit regne, segons que en la dita forma fonch feta semblant absolució general per lo sereníssim Rey don Alonso tercer, ab la Bulla nomenada àurea...¹⁰⁰.

98. *Aureum Opus*, Jacobi I, priv. 17, f. 7 v.º; cfr. J. PALAO GIL, «El privilegio de amortización», p. 788.

99. Los detalles de este indulto de amortización, sin duda el más importante del medievo valenciano, pueden consultarse en el trabajo de M. D. CABANES PECOURT, «El estamento eclesiástico y los bienes de realengo en el Reino de Valencia a mediados del siglo XV», *I Congrés d'Història del País Valencià*, 4 vols., València, vol. II (1980), pp. 783-792; y J. PALAO GIL, «El privilegio de amortización...», pp. 789-790, y «El Juzgado de Amortización...», pp. 683-684.

100. *Furs, capítols. . en lo any MDLXXXV*, cap. LXIII, f. 12. Se repite en el cap. CCXLIII, f. 34.

Lo que solicitaban los estamentos era, en rigor, el perdón del derecho de amortización adeudado por los bienes raíces —*de realench*— adquiridos sin privilegio. En la práctica, la consecución de la gracia redundaba en la de un indulto de todas las posesiones amortizadas sin licencia real, pues la obtención de ésta implicaba necesariamente el pago de los derechos de amortización y sello. El rey concedió lo que se le pedía, sin exigir ningún tipo de contraprestación económica por la renuncia a sus derechos; pero retrotrajo el efecto de la remisión a los solos bienes adquiridos hasta treinta años antes:

.. que de trenta anys en arrere no's puga demanar dret de amortizació, ni que's faça instància per haver dexat de demanar de dit temps en arrere llicència per a la adquisició de dits béns.

Con ello, quedaban legitimadas todas las apropiaciones de inmuebles hechas sin privilegio de amortización por las instituciones eclesiásticas valencianas, hasta 1555, año de la abdicación de Carlos I en su hijo Felipe.

El segundo de los indultos generales del período moderno fue otorgado por Felipe III en las cortes de València del año 1604¹⁰¹. También en esta ocasión, la solicitud fue conjunta —de los tres brazos—. El texto de la petición es un poco más extenso que el de 1585, pues introduce algunas especificaciones entonces omitidas:

Item supliquem los dits tres Braços a vostra Magestat, que inseguint lo que per los Sereníssims Reys predecessors de vostra Magestat se ha acostumat fer en occasions de Corts generals en favor de les Esglésies, se serveixca de remetre al Braç Ecclesiàstich, y personas particulars de aquell, qualsevol dret de amortizació que's dega per qualssevol alienacions y transportacions de béns de Realench, fetes fins a huy entre vius, o en última voluntat, a Esglésies, Monestirs, o altres qualssevol obres pies; confirmant ex nunc dits Actes de transportacions fins a huy fetes; restant salvos e il.lesos los drets a vostra Magestat pertanyents, quant a les transportacions de dits béns de Realench fahedores en mà morta en lo esdevenidor¹⁰².

101. Estas cortes han sido estudiadas y reeditadas por E. CISCAR PALLARÉS, en *Las Cortes valencianas de Felipe III*, València, 1973.

102. *Furs, capítols, provisions, e actes de cort, fets y atorgats per la*

También entonces pedían los brazos el perdón de los derechos devengados a favor del fisco regio; pero, además, se especificaba que el indulto había de incluir la confirmación de todos los actos traslativos de dominio —adquisiciones— hechos por las instituciones eclesiásticas, aun en fraude de ley. En la redacción, por otro lado, ya se habla de la costumbre de otorgar tales remisiones «... en occasions de Corts generals en favor de les Esglésies», un hábito sumamente pernicioso para la virtualidad de la regalía y sus normas reguladoras. De cualquier modo, el rey tampoco se opuso a la solicitud de los tres brazos, y concedió el indulto graciosamente —sin obligar a pago alguno—, aunque limitó su efecto a «... les alienacions fetes de vint anys en arrere» Así, quedaron legitimados *in perpetuum* todos los bienes raíces amortizados hasta el año 1584 ¹⁰³.

La generosidad del rey no fue tan grande en las dos últimas reuniones de cortes del XVII. En la celebrada en Monzón el año 1626, el brazo eclesiástico volvió a solicitar la condonación de las sumas que debía el clero, en concepto de amortización y sello de los privilegios y licencias ya expedidos por la cancellería real. Sin embargo, los representantes del brazo aprovecharon las últimas líneas del *petitum* para incluir en el perdón cualquier multa o condena que aún estuviese pendiente de pago, lo que en la práctica comportaba un indulto general.

Suplica lo Braç Eclesiàstich a V. Magestat, sia servit fer gràcia, y mercé a totes les Esglésies, y llochs pios de la Ciutat, y Regne de València (...) de les sumes, y cantitats que huy resten devent així del dret de amortizació, com del dret de sagell, encara

S.C R.M. del Rey don Phelip en les Corts generals per aquell celebrades als regnicols de la ciutat y regne de València, en lo Monestir del gloriós Sanct Domingo del Orde de Predicadors de la dita ciutat de València, en lo any MDCVIII, València, P. P. Mey, 1607, cap. CXXIII, f. 25

103. La remisión se extendía, en rigor, sólo a los bienes adquiridos hasta el 20 de febrero de 1584; pero los funcionarios del Juzgado de Amortización eximieron igualmente los amortizados durante el resto de dicho año.

En Mallorca, donde también se hallaba instaurada la regalía de amortización, el indulto más tardío —hasta las grandes remisiones del siglo XVIII— lo concedió Carlos I, por medio de una real cédula de 26 de octubre de 1547; con él se legitimaron todos los bienes adquiridos por el clero mallorquín hasta 1542 (Archivo Histórico Nacional, *Consejos*, legajo 19828).

que's troben condemncions, o pròpies obligacions de pagar-les, provehint que les unes y les altres resten *ipso foro* cancel·lades ¹⁰⁴.

La ocasión era propicia, pues acababa de concluir una visita general de amortización, que había supuesto un buen número de multas y condenas pecuniarias, la mayor parte de las cuales estaba aún por pagar ¹⁰⁵. El rey —Felipe III— volvió a comportarse generosamente, al condonar todos los débitos «... per rahó del dret de amortizació de vint y dos anys a esta part, encara que y haja obligacions, o condemncions». Pero, al no incluir en la remisión lo adeudado por derecho de sello ¹⁰⁶, la gracia se convirtió en un indulto parcial, por cuanto perdonaba el pago de ciertas cantidades, mas no legitimaba, como en ocasiones anteriores, las adquisiciones hechas sin la preceptiva licencia real.

En las cortes de 1645, reunidas en la villa de Monzón, ningún brazo formalizó petición alguna para obtener un indulto de amortización. Como luego podremos comprobar, la ingente cantidad de privilegios otorgada por el rey —Felipe IV— durante su desarrollo, actuó como sustitutivo de una eventual gracia de alcance general.

Los dos últimos perdones generales sobre la propiedad eclesiástica amortizada sin licencia real, se produjeron en un contexto muy diferente: el del siglo XVIII. La abolición de los Fueros supuso la desaparición de las cortes valencianas, que era el marco en que se producía el otorgamiento de tales gracias. Pero la normativa sobre amortización fue preservada de manera expresa por Felipe V ¹⁰⁷ —también las instituciones creadas para el gobierno de la regalía—; de modo que subsistieron las restricciones contra

104. *Furs, Capítols, Provisions en lo any MDCXXVI*, cap. VII, f. 38.

105. Concretamente, la que inició el *comissari* Francesc Pascual en 1617, que había durado más de seis años. La inspección produjo unas multas por valor de 110.000 libras; pero las instituciones sancionadas habían ingresado menos de 20.000 a las alturas de las cortes de 1626. El perdón del rey tenía, en este contexto, una importancia especial para el brazo eclesiástico.

106. Sobre los derechos de amortización y sello, su importe, forma de pago, etcétera, vid. J. PALAO GIL, «El privilegio de amortización...», pp. 794-797.

107. A través de una real cédula de 7 de septiembre de 1707; cfr. al respecto, M. PESET REIG, «Apuntes sobre la iglesia valenciana en los años de la Nueva Planta», *Anales Valencinos*, n.º 2 (1975), pp. 245-259

la propiedad en mano muerta y, con ellas, la posibilidad de adquirir bienes en fraude de ley —por parte de la Iglesia— y de legitimar *a posteriori* tales apropiaciones mediante un indulto.

Las reformas que afectaron a la estructura y funcionamiento del Juzgado de Amortización durante el año 1739, posibilitaron la realización de una visita general de los patrimonios del clero valenciano a partir de esa misma fecha. Como quiera que una parte estimable de los bienes inspeccionados se encontraban en situación irregular, muchas instituciones eclesiásticas fueron multadas con fuertes sumas, cuando no sufrieron el embargo de un sector de sus propiedades. El asunto tomó tal cariz, que pronto arzobispo y cabildo metropolitano dirigieron una súplica al rey a fin de alcanzar un acuerdo satisfactorio para ambas partes. Las discusiones al respecto de la conveniencia o no de habilitar tan gran conjunto de bienes tuvieron lugar en la Cámara de Castilla; y se cerraron con la concesión de un indulto general, documentado en una real orden de 26 de marzo de 1740:

.. S.M. se ha servido resolver y venir (usando de la benignidad y equidad de sus gloriosos predecesores) en admitir a indulto a las Iglesias de ese Reyno, reduciendo la pena del comiso de los bienes adquiridos contra su regalía sin Real privilegio a seis sueldos por libra, que son los legítimos derechos de Amortización y sello indispensables a su soberanía, y reconocidos por sus propios fueros; comprendiéndose también en este indulto los frutos indebidamente percibidos de dichas adquisiciones y posteriormente embargados...¹⁰⁸.

Algunas normas posteriores complementaron los términos en que había de aplicarse la gracia real, fijando también los límites de su alcance. De este modo, sólo pudieron acogerse a él los bienes amortizados —sin privilegio— hasta el 13 de abril de 1740, fecha de publicación de la orden en València.

Dos razones básicas motivaron la concesión de este indulto. En primer lugar, la mera obtención de fondos para la real Ha-

¹⁰⁸ El texto de la real orden se halla impreso en la obra de V. BRANCHAT, *Tratado de los derechos y regalías que corresponden al Real Patrimonio en el Reyno de Valencia, y de la jurisdicción del Intendente como subrogado en lugar del antiguo Bayle general*, 3 vols., València, 1785, vol. II, pp. 593-594.

cienda ¹⁰⁹, que recaudó por esta vía más de 250.000 libras valencianas, entre 1740 y 1744. En segundo lugar, la necesidad de evitar un conflicto de grandes proporciones con la Iglesia, cuando se acababa de firmar un Concordato —el año 1737—. En efecto, los funcionarios del Juzgado de Amortización de València se inclinaron por el remedio apaciguador del indulto, al vislumbrar la magnitud de los fraudes, y la masa patrimonial involucrada en ellos ¹¹⁰; un confisco de tales dimensiones habría ocasionado la firme oposición, cuando no la revuelta, de un clero ya soliviantado en el transcurso de la visita...

La segunda de las remisiones generales del siglo XVIII se concedió por medio de una real orden de 25 de julio de 1764 ¹¹¹. Su otorgamiento se produjo, igualmente, en el contexto de una nueva visita de amortización, iniciada por el intendente Gómez de la Vega en mayo de dicho año; sólo que, en esta ocasión, el Consejo de Hacienda impidió que siguiera adelante, alegando que la anterior inspección —la que comenzara en 1739— aún no podía darse por concluida. Desde esta perspectiva, es difícil encontrar explicaciones para la facilidad con que, desde Madrid, se dio la gracia, máxime cuando no consta que el clero valenciano presionase en los términos en que lo hizo cinco lustros antes. Por añadidura, la concesión se efectuó en términos más favorables para las instituciones eclesiásticas, ya que se les remitía el pago de una tercera parte de las cantidades que tuviesen pendientes, si el resto lo abonaban al contado... ¹¹².

109. Razón por la cual se rescató de la época foral el canon sustitutivo más oneroso: seis sueldos por cada libra de valor de los bienes amortizados sin licencia real —canon que no fue, por cierto, el más habitual durante los siglos XVI y XVII.

110. José Moreno Hurtado, oidor de la Audiencia y juez de amortización comisionado, estimó en 1,5 millones de libras —más de 22,5 millones de reales— el valor de los bienes que el clero valenciano ya inspeccionado hasta marzo de 1743, había adquirido en fraude de ley y que, por tanto, cabía haber confiscado...

111. Puede consultarse en V. BRANCHAT, *Tratado de los derechos*, vol. II, pp. 628-629.

112. El texto de la gracia estaba redactado en los siguientes términos: « .. ha venido S.M. en relevar así a los bienes (...) que se manifiesten en las propias circunstancias de la pena de comiso, perdonándoles la tercera parte de los res-

Lo cierto es que, de un modo u otro, el poder real tornaba a legitimar unas adquisiciones hechas por el clero en fraude de la legislación vigente. Este hecho resultaba aún más grave, por el momento cronológico en que se producía. El proceso de amortización de inmuebles —sobre todo, casas y tierras— adquirió su mayor vigor, en València, entre 1730 y 1779; con lo que el indulto de 1764 puso fuera del alcance del fisco un conjunto patrimonial muy considerable. A cambio, eso sí, del pago de las multas correspondientes.

b) Las concesiones de privilegios de amortización en las cortes valencianas de la Edad Moderna

Las primeras peticiones de licencias para amortizar hechas en una reunión de cortes, se efectuaron en la del año 1547. Hasta entonces, las instituciones eclesiásticas —o los particulares interesados— las habían dirigido al propio rey, a través de sus Consejos; o bien al baile general de València, último responsable del real patrimonio, que estaba habilitado para conceder las gracias de cuantía más reducida. También el *comissari per a les amortitzacions* y sus *substituhits* —sus ayudantes— podían concederlas, por delegación del monarca o del propio baile ¹¹³. A partir de mediados del siglo XVI, los *braços de corts* comenzaron a solicitar privilegios durante las convocatorias, presididas por el rey. La

pectivos derechos de Amortización y sello, con la precisa calidad de que hayan de pagar de contado las otras dos terceras partes que restaren debiendo».

En 1788, el fiscal del Consejo de Hacienda, marqués de la Corona, explicó en un dictamen que el indulto general de 1764 se había otorgado con el fin de agilizar la terminación de la visita de amortización iniciada cinco lustros antes: «Y como aún así iba más de espacio [la visita] de lo que quería la eficacia del Señor Ministro, hubo de inspirar al Rey el indulto general a las piezas y Manos Muertas, que faltaban, y consistían ya en muy poco, vajando aún de los derechos de Amortización y Sello una 3^a parte para animarlas más a cubrir el resto» (Archivo de la Catedral de València, legajo 38, exped. 29).

113. Incluso los notarios que actuaban como escribanos al servicio del Juzgado de Amortización figuran, en ocasiones, como otorgantes de las licencias. Buena parte de estos privilegios, anteriores a las cortes de mediados del siglo XVI, pueden consultarse recopilados en el Archivo del Reino de València, *Mestre Racional*, expeds. 7925-7927.

petición podía formularla cualquier brazo, aunque no fue inusual que la hiciesen, de manera conjunta, dos de ellos, o incluso los tres. Normalmente, las peticiones se centraban, por un lado, en alguna clase de perdón o remisión más o menos general; y, por otro, en la obtención de licencias de cantidad determinada ¹¹⁴, para instituciones concretas —cabildos metropolitanos, parroquias, conventos, etc.

Como antes apuntaba, en las cortes de Monzón de 1547, los tres brazos presentaron conjuntamente una solicitud de indulto para «... la dita Sglésia [metropolitana de Valencia], Capítol, administracions y beneficis de aquella, de tot lo dret de amortizació y de sagell fins a la present jornada»; el rey —en este caso, el entonces príncipe Felipe— se contentó con otorgar una licencia por valor de dos mil libras valencianas, siempre que se pagase por los bienes adquiridos la mitad del derecho de sello ¹¹⁵. Cinco años después, en la reunión de 1552, de nuevo los tres brazos pidieron la misma medida —un indulto— para los bienes adquiridos por las iglesias de los lugares de moriscos, y cuyas rentas se aplicasen a diferentes causas pías o a la erección de beneficios curados. El príncipe Felipe concedió la gracia, movido por su utilidad en una cuestión capital —la instrucción religiosa de los moriscos—, aunque el indulto sólo alcanzaría a las propiedades amortizadas «... fins a les primeres corts», es decir, hasta la siguiente convocatoria de cortes del reino —ya en 1564— ¹¹⁶.

En las dos únicas reuniones de las cortes valencianas celebradas durante el reinado de Felipe II, creció moderadamente el número y la cuantía de las solicitudes de privilegios para amortizar.

114. Es aquel que permite la adquisición de bienes hasta un tope cuantitativo —estimado en moneda valenciana— que se recoge en el texto de la gracia. Es, con diferencia, el modelo más usual y común.

115. *Furs, capítols, provisions, e actes de cort fets per lo Sereníssimo Don Phelip Princep (.) En les corts generals per aquell celebrades als regnicols de la ciutat y regne de València, en la vila de Monçó, en lo any MDXXXVII, cap. II, f. 1 v.º*

116. *Furs, Capítols, Provisions, e Actes de cort fets per lo Sereníssimo Don Phelip Princep () En les corts generals per aquell celebrades als regnicols de la ciutat, e regne de València, en la vila de Monçó, en lo any MDLII, cap. II, f. 1.*

Así, en las de 1564, celebradas en la villa de Monzón, los tres brazos pidieron una prórroga del indulto concedido a las iglesias de los lugares de moriscos:

.. que lo privilegi de amortizació atorgat a les sglésies de les Rectories dels novament convertits se amplie, e allargue per a qual-sevol obres pies que's farà de huy avant ¹¹⁷.

El rey, esta vez, sólo perdonó el derecho de amortización de los bienes que adquiriesen en el futuro dichas iglesias, hasta un valor de 40.000 ducados. La misma clase de remisión otorgó sobre las propiedades ya adquiridas sin privilegio, lo que comportaba el pago preceptivo del derecho de sello. Otras licencias beneficiaron a las iglesias catedrales de València y Segorbe, así como a cuatro conocidas obras pías de la capital del reino. En total, las concesiones importaron sólo 8.000 libras valencianas ¹¹⁸.

Ya sabemos que en la convocatoria de 1585, el brazo eclesiástico obtuvo un indulto general. Al margen de esta generosa concesión, el propio brazo, solo o en unión con alguno de los otros dos, solicitó gracias particulares para diversas instituciones y obras pías, alcanzándolas por valor de 30.600 libras ¹¹⁹; la más favorecida fue, sin duda, la catedral de València, que recibió dos licencias de 6.000 pesos cada una.

En las cortes del siglo XVII asistimos a un aumento vertiginoso del número de peticiones, y de la cuantía de las concesiones. Estos

117. *Furs, Capítols, Provisions, e actes de cort, fets y atorgats per la S.C.R.M. del Rey Don Phelip nostre senyor ara gloriosament regnant: en les Corts generals per aquell celebrades als regnicols de la ciutat y regne de València, en la vila de Monçó, en lo any MDLXIII, cap. XXIII, f. 4.*

118. Cfr *Furs, Capítols en lo any MDLXIII*, caps. CI, CVI y CXXXIII, ff. 15, 15v.º y 20 v.º Las cuatro obras pías eran, respectivamente, la de los pobres vergonzantes de las trece parroquias, la de los niños de San Vicente Ferrer, la de estudiantes pobres y la de los pobres miserables de la cárcel.

119. A las que habría que añadir el privilegio de renta que recibió el Hospital General de València, y que le permitía amortizar bienes cuyo rédito ascendiese a 2.000 libras. Vid. *Furs, Capítols... en lo any MDLXXXV*, caps. LXIII, CV, CXI, CCXLIII y CCLXX, ff. 12, 15v.º, 16v.º, 34v.º y 37v.º En el capítol CLXXXVI (f. 25v.º) se recogen varias peticiones a favor de distintas iglesias catedrales, monasterios, parroquias y órdenes religiosas, por valor de casi 45.000 libras; el rey las rechazó, haciendo una clara alusión al indulto otorgado en la misma reunión: «la sa Magestat ha provehit en açò lo que convenia».

hechos coinciden en el tiempo con una mayor facilidad para obtener los privilegios librados por el rey, a través del Consejo de Aragón, así como los que daban la bailía general y el Juzgado de Amortización —de menor cuantía—, en València. Dicho incremento en la oferta de esta clase de títulos vino a ajustarse a un incremento paralelo de la demanda: en los primeros años de la centuria se intensificó el proceso de amortización eclesiástica, debido, sobre todo, a la incierta coyuntura económica, que animaba a adquirir bienes inmuebles y, sobre todo, a invertir en los mecanismos crediticios —los censales—¹²⁰. De un modo u otro, puede constatarse que, con el siglo, comenzó un desordenado aumento de solicitudes y otorgamientos de licencias, privilegios, gracias y todo tipo de legitimaciones para amortizar, que ya no se detendría hasta el cambio de dinastía reinante.

En las cortes de 1604, presididas por Felipe III en la ciudad de València, aparte de un nuevo indulto general, el monarca dio diversos privilegios por un valor total que rozaba las 100.000 libras¹²¹. El brazo eclesiástico fue el más activo a la hora de presentar solicitudes, mientras los otros dos se contentaron, prácticamente, con adherirse a aquél en la súplica del indulto general¹²². El cabildo de la catedral metropolitana fue la institución más beneficiada, pues obtuvo una gracia de 30.000 libras, es decir, casi la tercera parte de la suma global concedida. La mayor parte de las licencias se otorgaron francas del pago del derecho de amortización, pero no del de sello: el monarca no renunciaba a percibir una compensación —si bien, corta— por su extrema generosidad,

120. Tal y como señala E. CISCAR en su «Introducción» a *Las cortes valencianas*, p. 14, donde añade, también, el aumento del número de religiosos como otra causa del vigoroso desarrollo del proceso amortizador

121. *Furs, Capítols. .en lo any MDCIII, furs*: caps. CXIX y CCIII, ff 24 y 40; *actes de cort* del brazo eclesiástico: caps. XI, XVIII y XXX-XXXIII, ff. 54v.º, 56 y 58; *actes de cort* del brazo real: cap. LXXXIII, f. 70.

122. Las solicitudes del brazo eclesiástico sumaban un total de 138.500 libras de valor amortizable; el rey sólo accedió a conceder privilegios por valor de 80.000, siguiendo una práctica que sería habitual en las dos últimas reuniones del xvii. Entre las peticiones, cabe destacar la que se hizo en nombre del convento de la Puridad, en Valencia, de una gracia de 600 libras de renta, a fin de disfrutar —sin amortizar— los bienes del patrimonio de una novicia durante su vida.

que ya comenzaba a deteriorar el estado y posibilidades de la regalía.

Las dos últimas reuniones de cortes del siglo XVII se caracterizaron, en cuanto a la amortización eclesiástica, por el despegue definitivo de las peticiones y otorgamientos de gracias. En la convocatoria de 1626, el montante de aquéllas ascendió a 966.000 libras; aunque el rey —Felipe IV— redujo la cantidad final concedida a poco más de la mitad, ésta superaba el medio millón de pesos ¹²³. En la reunión de 1645, donde los brazos no pidieron ninguna clase de indulto general, las súplicas de privilegios rebasaron de largo el millón de libras, en total. El monarca se mostró más generoso en esta ocasión, y autorizó numerosas licencias, hasta alcanzar un importe global de unas 830.000 libras ¹²⁴.

Dado lo parejo de las cantidades, puede intentarse una síntesis de los caracteres generales de ambas cortes, en lo tocante a los privilegios para amortizar:

a) Ninguno de los brazos asumió un protagonismo especial y repetido en el apartado de solicitudes y concesiones. En la reunión de 1626, fue el eclesiástico el que pidió —y obtuvo— las mayores sumas, seguido a corta distancia por el militar; el brazo real, por contra, quedó lejos de los dos anteriores —poco más de

123. Las licencias finalmente otorgadas sumaron 532.900 libras, es decir, un 55 por 100 de la cantidad total pedida por los brazos. No consignaré los *actes de cort* en que se recogen dichas licencias, pues son más de 40, repartidos a lo largo de la edición impresa de estas cortes (*Furs, Capítols . en lo Any MDCXXVI*)

124. Las peticiones ascendieron a un total de 1.182.000 pesos, y las gracias otorgadas redujeron esa cifra a 831.525, el 70,3 por 100 de la suma suplicada. Tanto unas como otras aparecen concentradas en un solo *acte de cort* por cada estamento, frente a la dispersión imperante en las actas de 1626 Vid., pues, Ll. GUIA MARÍN, *Cortes del reinado de Felipe IV II Cortes valencianas de 1645*, València, 1985; brazo militar: cap. único, § 2, p. 254, brazo real: *actes de cort* núms. 365 y 366, pp. 399 y 405; brazo eclesiástico: capítulo incluido tras el *acte de cort* n.º 365, p. 402.

No obstante todo lo anterior, debe apuntarse que la cifra total antes expuesta, obtenida a partir de la edición de Guia, no coincide con la que proporcionó, en 1658, el escribano del Juzgado de Amortización, Vicent Lluís Costans, en un informe redactado para el *comissari* del tribunal —a la sazón, Antoni Ferrer—. Según dicho informe —que se conserva en el Archivo de la Corona de Aragón, *Consejo de Aragón*, legajo 692, exped. 19—, la cantidad global concedida fue de 600.350 libras, de las que 150.000 recayeron en el clero urbano.

la mitad de lo solicitado por el estamento del clero—¹²⁵. En 1645 fue el brazo real, sin embargo, el que más se significó en este punto, y de manera nítida: sus peticiones sobrepasaron la línea del medio millón de libras, obteniendo del rey la casi totalidad de la cantidad suplicada; el brazo eclesiástico pidió una suma similar a la que presentó en las cortes anteriores, y el militar se quedó por debajo de las 300.000 libras¹²⁶. Al final, las diferencias entre estamentos inclinan la balanza con claridad —si atendemos a las cantidades efectivamente otorgadas— en favor del real, en teoría el más perjudicado por el progreso de la propiedad en mano muerta...

b) Cada uno de los brazos muestra unas preferencias, más o menos definidas, a la hora de concretar sus peticiones¹²⁷. Así, el militar opta por dotar, en primer lugar, a las parroquias e iglesias de los lugares de señorío; en segundo término —sobre todo, en las cortes de 1645— quedan algunos conventos y monasterios de la ciudad de València, y de otras villas y lugares, y las parroquias históricas de la capital. El brazo eclesiástico, a su vez, se inclina por los cabildos catedralicios —en especial, por el metropolitano, receptor de las licencias de mayor importe—, que tienen representantes dentro del estamento; y también por las parroquias de la capital, los grandes monasterios —algunos, con voto en cortes, como Benifassà, la Valldigna, Sant Miquel dels Reis, etc.— y algunas órdenes concretas —la Merced o los franciscanos, por

125. Quizá debido a la actitud renuente del propio brazo real que, como ya vimos páginas atrás, protestó en estas cortes por el vigoroso crecimiento de la propiedad amortizada. De este modo, sólo pidió licencias por un importe total de 206.800 libras, mientras los brazos eclesiástico y militar se iban hasta las 399.000 y 360.200, respectivamente. En el apartado de las concesiones, estos últimos obtuvieron, cada uno, gracias por valor de 225.000 y 180 100 pesos; el brazo real se situó por detrás, con 127.800 —el que más consiguió, en proporción a lo pedido.

126. Las peticiones del brazo real se elevaron a un total de 509.850 libras, de las que el rey concedió 495.450 —casi la totalidad—. En el caso de los otros dos brazos, el monarca otorgó la mitad de lo suplicado; de este modo, el eclesiástico obtuvo licencias por valor de 186.175 pesos, y el militar, por valor de 149.900.

127. Hecho que ya constató Lluís Guia en su valioso «Estudio preliminar» a la edición de las cortes de 1645, antes citada.

ejemplo—; todo ello sin descuidar las restantes parroquias, para las que solicitaron, en 1626, grandes cantidades alzadas a repartir posteriormente por los obispos diocesanos. Por último, el brazo real prefiere centrar sus peticiones en las parroquias y conventos de las más importantes ciudades y villas de realengo —generalmente, con voto en cortes—¹²⁸, sin olvidar sus respectivos hospitales.

Se hace evidente, en conclusión, que cada uno de los estamentos vela por sus intereses, y favorece a las instituciones que tiene bajo su señorío —militar—, o que mejor —de manera más directa— pueden defender su posición dentro de un brazo —ostentando un representante, por ejemplo¹²⁹.

c) El rey suele recortar el volumen de las peticiones, concediendo sólo la mitad de la suma que se le suplica; sin embargo, esta forma de proceder se rompió en 1645, al otorgar la casi totalidad de las cantidades que le fueron propuestas por el brazo real. De otro lado, el monarca no renuncia por completo a extraer un beneficio económico de sus concesiones; pues, si bien es cierto que condona el pago del derecho de amortización —el más oneroso—, no exime del derecho de sello —un sueldo por libra de valor amortizado¹³⁰.

Además, es posible apreciar un trato selectivo —más favorable— por parte del soberano, tanto hacia el brazo real, como hacia ciertas instituciones de carácter benéfico —los hospitales— o es-

128. Así, en la convocatoria de 1626, todas las peticiones del brazo real, a excepción de dos, se destinan a instituciones eclesíásticas de ciudades y villas con voz y voto en las cortes. En 1645, el brazo generalizó un poco más sus solicitudes, pero sin descuidar la preferencia antes apuntada.

129. Ya hemos comprobado el caso del brazo real; el del eclesíástico es casi idéntico, si atendemos a la nómina de sus voces. También el estamento militar debió comportarse de igual modo, si bien el alto número de componentes —en torno a 500— dificulta un estudio más en profundidad. Para las relaciones de asistentes a las últimas cortes de la Edad Moderna, vid. L. MATHEU Y SANZ, *Tratado de la celebración de cortes generales del Reino de Valencia*, Madrid, 1677, y S. ROMEU ALFARO, *Les corts valencianes*, València, 1985, pp. 73, 96 y 97.

130. *A priori*, no parece ésta una gran suma, pero su completa recaudación —me refiero sólo a los privilegios de las cortes de 1626 y 1645— habría reportado más de 100 000 libras a las arcas reales.

pecialmente vinculadas al monarca —la orden de Montesa, el monasterio jerónimo de Sant Miquel dels Reis, el cabildo de la *Seu* de València...—. En el caso de las instituciones, el rey concedió el total de las cantidades que se le pedían —sin recortar a la mitad— y, a veces, dispensó de cualquier pago —las llamadas «licencias francas de todo derecho», que solía otorgar a los hospitales.

d) La ausencia de un indulto general, como los que dieron Felipe II y Felipe III en cortes anteriores, influyó en el notorio incremento detectado en la petición de privilegios individuales. El salto cuantitativo se produjo entre las reuniones de 1604 y 1626, al multiplicarse por cinco el valor total de las licencias concedidas. En la última convocatoria del XVII, donde el clero no obtuvo ningún tipo de gracia colectiva, se alcanzó la mayor de las sumas nunca otorgadas...

La riada de privilegios, indultos y todo tipo de gracias para amortizar, tuvo unas consecuencias inesperadas. Agobiadas por la crisis económica que padecía el reino a mediados de la centuria, muchas instituciones eclesiásticas se vieron en la precisión de renunciar a las licencias obtenidas en las cortes: si carecían de fondos para adquirir bienes, más aún para pagar el derecho de sello que les exigía la cancillería del Consejo de Aragón, al sellar el documento que acreditaba la concesión... Dichas instituciones llegaron a crear una fórmula escrita para la renuncia, que era del siguiente tenor en su parte principal:

... per no trobar-se la dita Parrochial Igléssia de... [el dit Convent de...] ab comoditat per a traure lo dit real privilegi y pagar dit dret de sello, ussant de la facultat en dita real carta concedida, en dit nom de Síndich de dita Igléssia renunciava, segons que ab lo present acte renuncia, a dit Real privilegi y gràcia que sa Magestat féu a dita Igléssia per a poder adquirir béns de realench fins en la dita suma y cantitat de... ¹³¹.

Pero la corona, ajena a esta realidad, continuó otorgando privilegios a fuerte ritmo, a través de su Consejo de Aragón ¹³². Las

131. A.R V., *Bailía*, libro 17.

132. Y, para muestra, baste un botón. entre 1646 y 1659, el Consejo otorgó

sumas se fueron acumulando de manera desordenada. La supresión del régimen foral, en 1707, y la consiguiente desaparición de las cortes valencianas, determinaron el cierre de esta vía para obtener licencias de amortizar. Aun así, durante la reorganización de la regalía —ya a mediados del XVIII—, la de los privilegios e indultos fue la más compleja cuestión que hubo de abordar el nuevo Juzgado de Amortización, y la que más dificultó la vigencia y aplicación de las antiguas normas forales.

LA SOLICITUD Y CONCESIÓN DEL PRIVILEGIO PARA AMORTIZAR. TRÁMITES, REQUISITOS Y VALIDACIÓN FORMAL

Para finalizar el presente estudio, debo referirme al procedimiento práctico para solicitar —y, eventualmente, obtener y documentar— una licencia de amortización. Dicho proceso fue relativamente sencillo hasta el inicio de las grandes visitas del siglo XVIII. El peticionario —ya fuese una institución o un particular¹³³— debía dirigir un escrito razonado al Consejo de Aragón, organismo encargado de tramitar y conceder —con la anuencia real— la gracia. Si ésta era otorgada, sólo quedaba obtener el documento acreditativo a través de la cancellería del Consejo, previo pago de los derechos correspondientes: amortización y sello, y expedición. La no validación del otorgamiento por la cancellería¹³⁴ implicaba, transcurrido un plazo prudencial —seis meses a

gracias por valor de 400.000 libras... (A.C.A., *Consejo de Aragón*, legajo 692, exped. 41/9 a 38).

133. El privilegio de amortización en sentido estricto era demandado, normalmente, por una institución eclesiástica, ya fuese el clero de una parroquia o una comunidad de religiosos. Los particulares solían contentarse, para sus fundaciones, con pedir una *carteta* —licencia de importe reducido— al baile general. No obstante, en algunos casos encontramos a los administradores de grandes fundaciones —como las que dependían de la mesa capitular metropolitana— solicitando una o más gracias por una suma elevada que, en ocasiones, alcanzaba varios miles de libras

134. La validación requería la rúbrica del protonotario del Consejo de Aragón —era el regente de la cancellería— o de su lugarteniente, sobre el texto de la licencia, y la imposición del sello de plomo, habitual en este tipo de gracias; ambos actos devengaban sus correspondientes derechos.

partir de 1610¹³⁵—, la anulación de la licencia¹³⁶. Crespí alude a los requisitos formales de la gracia en su *Observationes...*:

Itaque huiusmodi concessionones non solum non sunt perfectae, quando nudo verbo factae sunt a Principe, sed etiam si fiant in scriptis, nisi fuerint in debita forma Cancellariae expeditae, ac per Vicecancellarium, sive Regentem Cancellariam recognitae, visae, et subsignatae¹³⁷.

Este proceso demostró ser mucho más laxo para las gracias obtenidas en las reuniones de cortes generales. También aquí debía acudir la institución favorecida al Consejo, para recoger el documento acreditativo de la concesión. Pero muchas de ellas no lo hicieron en el tiempo requerido, sin que por ello perdieran sus derechos en la práctica¹³⁸.

135. En los mismos privilegios se recogía una cláusula que obligaba al pago de todos los derechos —o, al menos, de la parte correspondiente a los bienes ya adquiridos— «... intra unius mensis spatium, post factam dictam acquisitionem». Su aplicación, en la práctica, fue muy reducida.

136. Efecto que remarca N. BAS Y GALCERAN en su *Alegación en derecho, y hecho, por el Hospital General de esta ciudad, contra el doctor Gesualdo Roca de Bañatos* (Biblioteca Universitaria de València, *Manuscrits*, núm. 166, exped. 46, f. 44): «... pues aunque qualquier gracia que se haze por su Magestad, no queda perfeta, sino es despachándose el Real Privilegio, y sino se despacha dentro de seys meses, queda la gracia extincta, y como si no se huviera hecho, según la Pragmática de Valladolid de 17 de abril de 1610 que refiere el señor Crespí *observation. 37*, núm. 48»

137. C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae*, II, observ. 37, núm. 34, f. 512. Son requisitos fijados en consonancia con un privilegio de Ferran II sobre la forma a guardar en «littere seu provisiones regie...» (*Aureum Opus*, Ferdinandi II, priv. 30, f. 228).

138. Ya expuse, en el epígrafe anterior, que muchos cleros renunciaron a las licencias durante el siglo XVII. Sobre este punto, Bas expresa una opinión muy extendida entre el clero regnicola y algunos juristas —y en contra del parecer de Crespí—, en el sentido de que la gracia produce sus efectos, sin necesidad de obtener en la Cancillería privilegio que la documente: «Pero no sólo en los casos de concederse en los Autos de Corte el Privilegio de amortización franco del derecho de sello, como en nuestro caso, pero aun en el caso que se manda pagar alguna cantidad por el derecho de Sello, para que la gracia esté perfeta, y se entienda darle ya el Real Privilegio de amortización, no se necesita de despachar Real Privilegio por Cancillería, sino es que en fuerza de los mismos autos de Corte, desde el día de la publicación de las Cortes, en el Solio, queda ya capacitado, y tiene sus licencias Reales para poder adquirir los bienes de Realenco el Convento, o lugar pío, a quien se hizo la gracia, y merced en las Cortes...» (*Allegación en derecho*, f. 45).

La política regalista practicada por los Borbones también dejó su huella en el procedimiento que ahora estudiamos. Ya Felipe V restringió en gran medida el número de los privilegios que concedía a través de sus consejos, tras haber prohibido su otorgamiento durante los primeros años de reinado. Después de la entrada en vigor de la legislación que acompañó a la primera visita general del XVIII —en 1739—, el proceso formal se hizo más exhaustivo y complicado. La tramitación del expediente empezaba por una solicitud de la institución eclesiástica peticionaria, con un completo informe sobre sus características y las razones de la demanda ¹³⁹. A continuación se recogían otros informes complementarios; lo usual era pedirlos al ayuntamiento del término en que radicase la institución, y al arzobispo de València ¹⁴⁰.

Toda esta documentación era remitida al Juzgado de Amortización. Aquí, la solicitud era gestionada por un procurador del

139 El informe recogía documentos elaborados por la comunidad de religiosos —representada por el prior—, o por el rector y el vicario de la parroquia interesada —caso del clero secular—, en ellos se exponía el número de miembros de la comunidad, los servicios religiosos que prestaba, los lugares que dependían de su asistencia, etc. El rector de la parroquia más cercana certificaba con su testimonio escrito los extremos contenidos en el informe.

Si lo que se pretendía era la fundación de una administración, era preceptivo otro informe complementario de los administradores, que diese cuenta de la cláusula testamentaria fundacional —con una copia autenticada por escribano—, y de los fines que se perseguían con ella

En cualquier caso, debían quedar reflejados con claridad los bienes que se pretendía adquirir para dotar la administración: clase, número, valor, situación —si se trataba de inmuebles—, etc.

140 Si bien este último informe dejó de ser preceptivo a partir de 1781. El ayuntamiento, por su parte, informaba —a petición del intendente— sobre el prestigio y los caracteres del clero peticionario, y enjuiciaba también las razones que le asistían para pedir la licencia. En especial, debía investigar «... la renta que en el día percibe dicho Reverendo Clero, y demás Papeles concernientes para poder librar la relación (...) de todas las fincas que en el día posehe este Clero, tanto de tierras, casas, y otros edificios, como de censos, y Cartas de gracia en el término de esta villa o de otras Poblaciones del Reyno, o fuera de él con la renta que cada una le produze en el día, en Arrendamiento o Administración...; si tiene dicho Clero efectivos en Arca los [cantidad de dinero] para emplear, de quiénes los ha adquirido, o si espera adquirirlos en todo o en parte, de qué modo...» (A.R.V., *Bailía-A*, exped. 1537) El escrito municipal —completísimo, como hemos podido ver— terminaba recomendando la concesión, o desautorizando la demanda.

clero. Se sucedían nuevos pedimentos y escritos: en primer lugar, informaba el abogado fiscal ¹⁴¹; a continuación, replicaba el procurador; y, por último, dictaminaba el responsable del Juzgado ¹⁴². Finalmente, el escribano del tribunal se encargaba de concluir el expediente para remitirlo a Madrid, donde se tomaría la decisión de otorgar, o no, la gracia suplicada ¹⁴³.

Es evidente que un proceso tan dilatado y complejo tuvo, por fuerza, que ejercer un efecto disuasorio sobre muchos cleros ¹⁴⁴. Los más pudientes —pues los costes de la tramitación no eran pequeños— aguardaban durante años la finalización, para encontrarse a menudo con una orden denegatoria de sus pretensiones. Todos estos obstáculos e inconvenientes conforman la base de una política, en cuanto a la propiedad amortizada y su crecimiento, muy diferente de la que existió en el siglo XVII...

FRANCISCO JAVIER PALAO GIL

141. Su papel solía ser el de obstaculizador de la demanda. El número de informes negativos emitidos domina netamente al de los positivos; y aun en este último caso, la aquiescencia del fiscal viene condicionada a que el privilegio se conceda para amortizar bienes muebles —como efectos civiles, acciones de banco, etc —. Por otro lado, él se encarga de completar la documentación, pidiendo al procurador del clero los testimonios y relaciones que estime convenientes. En especial, insiste en exigir que la parroquia o convento peticionarios acrediten las causas de necesidad y utilidad que puedan «... inclinar el Real Ánimo» a la concesión de la gracia.

142. Es decir, el juez de comisión temporal, hasta 1764, y a partir de ese momento, el asesor del ramo, por delegación del intendente, juez nato y privativo de amortización desde aquella fecha.

143. El expediente se remitía a la Cámara de Castilla, aunque la Secretaría del Despacho de Hacienda actuaba como un primer filtro de las solicitudes que llegaban, trasladando a la Cámara sólo las que «... fueren dignas de tener curso».

144. Entre la solicitud del clero y el fallo de la Cámara transcurría, como mínimo, un año. En casos extremos he podido comprobar el transcurso de hasta cinco años. La lentitud de los ayuntamientos en emitir sus informes, así como la retención que ocasionaba la escrupulosidad del abogado fiscal, eran causa principal de muchos de estos retrasos.

CAMPOMANES Y LA REAL COMPAÑÍA DE FILIPINAS: SUS VICISITUDES DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO (1790-1797)

SUMARIO: 1. Introducción.—2. Precedentes y creación de una nueva Compañía privilegiada de comercio: la Real Cédula de 10 de marzo de 1785.—3. La propuesta de derogación de la Pragmática de 9 de septiembre de 1789 que liberalizó la introducción de muselinas extranjeras en España.—4. Las «Reflexiones sobre el giro de la Compañía de Filipinas» de Campomanes, y sus dictámenes sobre las propuestas de la Dirección de mejora en su organización y tráfico mercantil.—5. La actividad de la Junta particular constituida para decidir sobre el privilegio exclusivo de navegación y comercio de la Compañía con Filipinas y resto de Asia.—6. Conclusiones.

1. INTRODUCCIÓN

Campomanes participó activamente en el desarrollo inicial de la Real Compañía de Filipinas. No en su concreta fundación, obra de Francisco Cabarrús, apoyado por Floridablanca y por el Secretario de Estado y del Despacho de Hacienda, Miguel de Múzquiz, sino en la concreción de sus privilegios y objetivos, puestos en cuestión desde la promulgación de la Pragmática de 9 de septiembre de 1789 que permitió la libre introducción de muselinas extranjeras en España, derogando el que había constituido principal

privilegio y derecho de la nueva Compañía. A lo largo de los dictámenes e informes que redactó sobre este particular, bien individualmente, bien formando parte de Juntas *ad hoc* creadas expresamente por voluntad regia, podemos comprobar la persistencia en Campomanes de ideas políticas y económicas que había sostenido treinta años antes y, al mismo tiempo, muestras de su prudencia política en la resolución de los expedientes, de ese «posibilismo o pragmatismo fiscal» que destaca Coronas González ¹, y que persiste cuando ya no desempeña la fiscalía del Consejo, sino su gobierno interino o la plaza de consejero de Estado.

Campomanes siempre se mostró diametralmente opuesto a las Compañías de comercio, y mantuvo esta postura prácticamente hasta su muerte. Podría parecer paradójica, por ello, su intervención en los asuntos de la Compañía de Filipinas. Sin embargo, también desde un principio admitió una excepción a la regla general: el archipiélago filipino era el único que justificaba un privilegio exclusivo de comercio. Ya en sus «Reflexiones sobre el comercio español a Indias» (1762) limitaba el privilegio de las Compañías de comercio al «Levante ó otro parage desconocido», siempre con carácter temporal y no perpetuo, aunque mostrándose proclive, con Bernardo de Ulloa, a que se permitiese la navegación desde todos los puertos de España, y tanto hacia las Indias como hacia Filipinas, lo que en definitiva constituía la tesis principal de toda la obra ². Tal excepción quedaba justificada porque Compañías de estas características «sólo se deben establecer en aquellos dominios remotísimos en que un particular no puede hacer

1. S. M. CORONAS GONZÁLEZ, *Ilustración y Derecho Los fiscales del Consejo de Castilla en el siglo XVIII*, Madrid, 1992, pp. 69-70.

2. «Para quitar disputas con otras Naciones que navegan al Oriente, la navegación a Filipinas se haga doblando el Cabo de Hornos, como lo hacían los Olandeses a principio del siglo pasado y lo recomienda el Capitán Seyxas» (P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Reflexiones sobre el comercio español a Indias (1762)*, ed. y estudio preliminar de V. LLOMBART ROSA, Madrid, 1988, p. 358). Esta preferencia de Campomanes por la ruta que bordea el cabo de Hornos será incluida en el artículo XXVI de la Real Cédula de erección de la Compañía de Filipinas, de 10 de marzo de 1785, recogida en M. L. DÍAZ-TRECHUELO LÓPEZ-SPÍNOLA, *La Real Compañía de Filipinas*, Sevilla, 1965, pp. 297-298.

los costos necesarios para establecer el comercio, como sucede en las islas Philipinas»³.

Trece años después, en el «Discurso sobre la educación popular de los artesanos, y su fomento» (1775) mantendrá públicamente estas mismas ideas, e idéntica excepción: «El acta de Cromwel iluminó a las gentes. Nosotros, sin embargo de ella, hemos imitado en el presente siglo el método de comerciar por compañías. Sólo el comercio de Filipinas podría fomentarse por una compañía particular; (...). Con generalidad se ha experimentado, por todas las naciones comerciantes, que son tan nocivas al comercio interior las compañías, como á las artes el estanco gremial»⁴. Y veintiún años más tarde, en una consulta de 29 de abril de 1796 emitida por una Junta que presidirá con objeto de informar acerca de ciertas representaciones que pretendían privar a la Compañía de Filipinas del privilegio exclusivo de comercio de Europa y España con Manila, se sostendrá rotundamente que cualquier privilegio exclusivo es odioso, incluso éste, ya que «sacrifica en obsequio del todo ó del bien común, la comodidad y el interés individual; por eso debe concederse con mucha sobriedad y examen»⁵.

Las Compañías de comercio privilegiadas surgen en el siglo XVIII como respuesta al problema de la centralización del capital —y en España además al de su indispensable concentración, dada su escasez para acometer empresas de tipo financiero y comercial— y con objeto de fomentar la explotación económica de las colonias (desarrollo del llamado «pacto colonial») ⁶. A partir del siglo XVI, las inmensas posibilidades económicas que brindan

3. P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Reflexiones sobre el comercio español a Indias*, pp. XXXVIII-XXXIX del «estudio preliminar». Vid también pp. 362 y 381.

4. P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Discurso sobre la educación popular de los artesanos, y su fomento*, en ed facsímil conjunta con el *Discurso sobre el fomento de la industrial popular*, prólogo de G. ANES, Oviedo, 1991, pp. 275-276.

5. Archivo Privado de Campomanes (en adelante APC), 19/9-8. el citado Archivo está depositado en la Fundación Universitaria Española, Madrid.

6. J. MERCADER RIBA, A. DOMÍNGUEZ ORTIZ, M. HERNÁNDEZ SÁNCHEZ-BARBA, *Historia de España y América* (dirigida por J VICENS VIVES), t. IV, «Los Borbones. El siglo XVIII en España y América», 2.^a ed., Barcelona, 1971, pp. 213-218.

las nuevas tierras que se van descubriendo, conquistando y colonizando revelan la insuficiencia de las dos tradicionales asociaciones mercantiles que existían en Europa para aprovecharlas y explotarlas: la compañía colectiva y la comanditaria simple. Su carácter personalista y la responsabilidad ilimitada de, al menos, algunos de sus socios, restringía inevitablemente las empresas y negocios que podían acometer. Y pese a que seguirán siendo mayoritarias hasta el siglo XIX, las nuevas realidades exigían nuevas soluciones. Así, surgirá y se desarrollará la moderna sociedad anónima, de carácter capitalista y de responsabilidad limitada para todos sus participantes. Ello permitirá ampliar el número de socios, el capital y los riesgos asumibles ⁷.

En España, no obstante, el progreso de este tipo de Compañías contempló una serie de dificultades y fracasos que no se produjeron en Holanda o Inglaterra, países pioneros en este aspecto. La razón de esta diferencia estriba en que la organización de la Casa de la Contratación, y del sistema de flotas y galeones con que aquélla monopolizaba y centralizaba todo el comercio colonial español, se asemejó desde un principio al sistema de una genuina compañía privilegiada. A lo largo del siglo XVII surgirán múltiples proyectos de creación de Compañías privilegiadas de comercio con responsabilidad limitada, a imitación de las florecientes Compañías de las Indias Orientales holandesa e inglesa. Todos ellos fracasarán invariablemente por pretender destruir un sistema como el de flotas y galeones que «funcionaba, con más o menos éxito, desde 1503 y que contaba con, al menos, el apoyo de la colonia comercial castellana más importante del momento» ⁸. Por tanto, la nueva estrategia de desarrollo mercantil ha de pasar por complementar el sistema monopolístico sevillano (desde 1717 trasladado a Cádiz), y no por enfrentarse con él. Se proyectarán —y

⁷ M. J. MATILLA QUIZA, «Las Compañías privilegiadas en la España del Antiguo Régimen», en *La economía española al final del Antiguo Régimen*, t. IV, «Instituciones», ed de M. ARTOLA, Madrid, 1982, pp. 269-401, en concreto pp. 272-273.

⁸ M. J. MATILLA QUIZA, *op cit.*, p. 304. Quedan bastante anticuadas en este punto, por consiguiente, las observaciones de G. Desdevises du Dezert acerca de las causas del fracaso de las Compañías de comercio españolas. (*La España del Antiguo Régimen*, Madrid, 1989, pp. 732-733.)

algunas llegarán a constituirse— Compañías privilegiadas para abastecer áreas no monopolizadas o desatendidas por la Casa de la Contratación. En enumeración no exhaustiva se pueden citar la propuesta catalana de «Companya Nàutica Mercantil» (1701), la «Compañía de Honduras» (1714), la «Real Compañía Guipuzcoana de Caracas» (1728), que en 1784-1785 se reconvertirá en la Compañía de Filipinas, la «Compañía de Galicia» (1734), la «Compañía de La Habana» (1740), la «Compañía de Barcelona» (1755), etc. Como se puede apreciar, en su propia denominación se incluye aquella parte del dominio colonial que se pretende explotar, excepto en algunas como la de Galicia (para el comercio del palo de campeche en Honduras) o la de Barcelona (islas de Santo Domingo, Puerto Rico y la Margarita) ⁹.

2. PRECEDENTES Y CREACIÓN DE UNA NUEVA COMPAÑÍA PRIVILEGIADA DE COMERCIO: LA REAL CÉDULA DE 10 DE MARZO DE 1785

A principios del siglo XVIII aparecen los primeros proyectos encaminados a mejorar y potenciar la economía del archipiélago filipino ¹⁰, lejana colonia situada en los confines de Asia, y limi-

9. M. J. MATILLA QUIZA, *op cit.*, pp. 303-304, 323-389 y 391-392. Vid también R. RICO LINAGE, *Las Reales Compañías de Comercio con América. Los órganos de gobierno*, Sevilla, 1983, pp. 6-10.

10. De tales iniciativas sólo mencionaremos dos. En primer término, la nonnata Compañía de Filipinas creada por Real Cédula (R.C.) de 29 de marzo de 1733, planeada por José Patiño, a la que se concedía el privilegio de comerciar no sólo con las islas Filipinas, sino también con las Indias Orientales, y que se frustró por la contraposición de intereses de los comerciantes madrileños y de los poderosos mercaderes de Nueva España, que no deseaban perder el monopolio que, de hecho y de derecho, disfrutaban. Y, en segundo lugar, un proyecto de Francisco Leandro de Viana, nacido en 1730 en Lagrán (Álava), colegial de San Bartolomé en Salamanca que, nombrado fiscal de la Audiencia de Manila en mayo de 1756, redacta en esta capital el 10 de febrero de 1765 una «Demostración de el mísero deplorable estado de las Islas Filipinas», cuya tesis se centra en convertir el archipiélago en una fuente de riqueza para España estableciendo una Compañía de comercio que operase con capital exclusivamente español, y que comerciarse con canela, pimienta, azúcar, cacao, tabaco, añil, algodón, hierro, etc., abasteciendo no sólo a la metrópoli, sino también la China, Costas de Coromandel y Malabar, Bengala y otros puertos de la India. Esta propuesta,

tada desde finales del XVI al reducido comercio de la nao de Acapulco, que beneficiaba necesariamente a un reducido número de personas. En el siglo de la razón y del fomento, se empieza a sentir la necesidad de extraer algún beneficio de unas islas ricas en especias (según se creía), y que originaban ciertos gastos para la Monarquía, puesto que desde 1584 se había establecido una Real Audiencia en Manila, compuesta en el siglo XVIII por cinco oidores y un fiscal, bajo la presidencia del Gobernador y Capitán general, y administrativamente divididas en 17 alcaldías mayores y cuatro corregimientos. Además, existía el peligro de que si se abandonaban por su escasa utilidad y rendimiento económico, los ingleses se apoderarían de ellas, lo que les facilitaría el comercio ilícito (contrabando) con la Nueva España por el Mar del Sur y, en caso de guerra, toda la costa americana del Pacífico quedaría indefensa y expuesta a sus ataques ¹¹.

El desarrollo económico del archipiélago pasaba por la fórmula de una fuerte y privilegiada Compañía de comercio que monopolizara el tráfico mercantil con España y las Indias, tomando como modelo las prósperas Compañías de las Indias Orientales holandesa e inglesa. En la sesión de la Junta General de Accionistas de la Compañía Guipuzcoana de Caracas de 6 de julio de 1784, Francisco Cabarrús, desde 1782 director y fundador del Banco de San Carlos, presenta un «Proyecto sobre la unión del

remitida a España y examinada por el Consejo de Indias, no tuvo distinta suerte a otras anteriores, pero la reseñamos porque Viana, posteriormente trasladado y ascendido a la Audiencia de México, sería nombrado años más tarde consejero y camarista de Indias, ya en posesión de su título de conde de Tepa, participando junto a Campomanes en algunas de las Juntas que en los años noventa de la centuria se constituyeron para resolver los problemas planteados en el funcionamiento de la Compañía de Filipinas, fundada en 1785. (J. MERCADER RIBA; A. DOMÍNGUEZ ORTIZ; M. HERNÁNDEZ SÁNCHEZ-BARBA, *op cit*, pp. 217-218; M. L. DÍAZ-TRECHUELO LÓPEZ-SPÍNOLA, *La Real Compañía de Filipinas*, pp. 6-9, 12-18 y 22-23.)

11. Sobre las islas Filipinas, su población, agricultura, industria, comercio, sociedad, etc., cfr. M. L. DÍAZ-TRECHUELO LÓPEZ-SPÍNOLA, «Filipinas en el siglo XVI»; «Las Filipinas, en su aislamiento, bajo el continuo acoso»; «Filipinas»; «Filipinas bajo los últimos Borbones», en *Historia General de España y América* de Ed. Rialp., t. VII, Madrid, 1982, pp. 563-571, t. IX-2, Madrid, 1984, pp. 129-153; t. XI-1, Madrid, 1989, pp. 519-546, y t. XI-2, Madrid, 1989, pp. 569-587, respectivamente

comercio de América con el de Asia», cuya finalidad inmediata era salvar la Compañía Guipuzcoana, fundada en 1728 para recuperar el mercado venezolano del cacao, amenazado por el contrabando holandés procedente de la cercana isla de Curaçao, y que se encontraba a punto de desaparecer a causa de la libertad de comercio general decretada en 1778 y de las pérdidas que le había ocasionado la guerra hispano-inglesa de 1780-1783. La nueva y remozada Compañía, evitando la disolución, readaptaría sus objetivos comerciales y se dedicaría al comercio con Asia, a través de las Filipinas. En contrapartida del privilegio exclusivo de comercio que le concediera la Corona, la Compañía se habría de obligar para con el Estado a fomentar el cultivo del azúcar y especias en las islas, construir buques por cuenta de la Real Hacienda en el archipiélago y mantener armados en curso algunos barcos que limpiasen de piratas aquellas aguas ¹². Tras una amplia discusión, y después de comprometerse el Presidente de la Compañía Guipuzcoana y Secretario del Despacho de Indias, José de Gálvez, en nombre de Carlos III, a que se ingresaría en las cajas de la Compañía un préstamo sin interés para que con su importe se pudieran pagar a los accionistas el dividendo que acordase la Junta, ésta aprobó finalmente en la sesión del 10 de julio la propuesta de Cabarrús, retrasándose la expedición de la R.C. de erección hasta el 10 de marzo de 1785 ¹³.

De su texto articulado se desprende que el objetivo principal que ha de perseguir la Compañía ¹⁴ es el de conseguir la prosperidad de las islas Filipinas, aumentando su agricultura, industria

12 «Papel que escribió D. Francisco Cabarrús al Excelentísimo Sr. D. Pedro de Lerena, Ministro de Hacienda, en el mes de marzo de el año pasado de 1785», en M. L. DIAZ-TRECHUELO LÓPEZ-SPÍNOLA, *La Real Compañía de Filipinas*, pp. 283-290, en especial p. 287.

13. Transcrita por M. L. DIAZ-TRECHUELO LÓPEZ-SPÍNOLA, *La Real Compañía de Filipinas*, pp. 290-318

14. Dou 1 de Bassols califica y encuadra su estudio dentro de «las personas públicas destinadas para el comercio»: «Personas públicas de esta clase con respecto ó relacion à todo el reyno solo parece pueden considerarse los que forman la Compañía de Filipinas». [R. L. DE DOU 1 DE BASSOLS, *Instituciones del Derecho Público general de España, con noticia del particular de Cataluña, y de las principales reglas de gobierno en qualquier Estado*, 9 tomos, Madrid, 1801 (Ed. facsímil, Barcelona, 1975), t. III, pp. 276-278.]

y navegación (art. XIII), para lo que se aplicará el cuatro por ciento del «producto libre de sus ganancias anuales, para destinarlo con su misma intervención (*de la Compañía*) al fomento de las Filipinas en los dos ramos de agricultura, é industria» (art. L). Se establece bajo la protección Real por un período de veinticinco años, con posibilidad de prórroga, que se obtendría por nueva Regia aprobación (art. I). Su capital o fondo social se establece en ocho millones de pesos sencillos (ciento sesenta millones de reales), divididos en treinta y dos mil acciones, suscritas por el propio monarca, la familia Real, y otras corporaciones, como el Banco de San Carlos, los Cinco Gremios mayores de Madrid, las compañías de La Habana y de Sevilla, así como los pósitos y Propios de los pueblos (arts. II-IV, y XI-XII).

La organización interna de la Compañía, así como las reglas particulares para su funcionamiento¹⁵, se recogen en los artículos LIV-C. La presidencia sería ostentada por el Secretario de Estado y del Despacho de Indias, y la Junta de Gobierno se establecería en Madrid, y estaría compuesta de doce vocales: dos en representación del Banco Nacional de San Carlos, dos por la Compañía de los Cinco Gremios mayores, dos por la Compañía de La Habana, uno por la de Sevilla, dos en representación de los accionistas particulares, y los tres Directores de la Compañía (art. LV). Esta Junta de Gobierno se encargaría de remitir mensualmente al Secretario de Indias «un extracto de lo que haya ocurrido relativo al gobierno de su comercio, y sea digno de su noticia, sin la qual no se podrá comunicar providencia interesante» (art. LVI). Los Directores serían los mismos que hasta ese momento habían desempeñado tal cargo en la Compañía de Caracas, y estarían «sujetos para el consejo y determinación de los negocios á la Junta de gobierno», obrando con «absoluta independenciam en la ejecución de lo que se determinare» (arts. LVII-LVIII). Como cargos fijos se prevé la necesaria existencia de un Contador, un Tesorero y un Secretario (arts. LX-LXVI), proveyéndose todos

15. Sobre el régimen jurídico de la Compañía en el siglo XVI, en una materia que no sufrió sustanciales variaciones con el transcurso del tiempo, cfr. J DE HEVIA BOLAÑOS, *Laberintho de Comercio terrestre y naval*, Lima, 1617 (Ed. facsímil, Lima, 1988; sobre la impresión efectuada en Madrid, en 1790).

los demás empleos por la Junta de Gobierno, a propuesta de los Directores, con excepción de éstos y de los mencionados anteriormente que, lógicamente, habrían de ser nombrados por la Junta General, a propuesta de la de Gobierno (arts. LX y LXVIII).

Sobre la elección de los factores, comisionados y dependientes de la Compañía, formación de inventarios de existencias, constitución de una Junta de gobierno y dirección en Manila (compuesta por el Gobernador y Capitán General de Filipinas, el Intendente, dos Directores, además del Director de la Sociedad Patriótica de aquellas islas, de un Diputado, un Contador y un Tesorero), etc., se extienden los artículos LXXI-XCVIII. Y se prevé la convocatoria anual de la Junta General de Accionistas, «todos los años, por el mes de Diciembre, y en el día que Yo tuviere á bien señalar (...) por medio de las gazetas y avisos públicos» (arts. LXXXII-LXXXVIII).

Como especiales privilegios legales de comercio se concedían y especificaban los siguientes: A) El tráfico exclusivo con Filipinas y Asia, tanto desde España como a través de los puertos de América del Sur, así como el retorno de los frutos y efectos de aquellas latitudes a los puertos habilitados de la Península, todo ello por un período de veinticinco años (art. XXIII). No gozaría la Compañía, sin embargo, del comercio directo con las Indias, aunque podía efectuarlo «como qualquiera otro vasallo mio» (art. XXIV). B) La exención absoluta de pago de derechos aduaneros en el comercio de frutos y efectos propios de España e Indias que dirigiese a Asia, y desde cualquier puerto, peninsular o americano, que los extrajese (art. XXVII). C) El permiso para extraer quinientos mil pesos fuertes en plata amonedada en cada uno de los navíos que dirigiese a Filipinas (art. XXVIII). D) La declaración del puerto de Manila como puerto franco y libre para las naciones asiáticas, y para sus productos naturales o manufacturados en ellas, con exclusión de los extranjeros (arts. XXIX-XXX). E) La libertad de comercio con todos los puertos de Asia, derogando las prohibiciones legales hasta entonces existentes (art. XXXI). F) La libre introducción en todos los puertos habilitados de la Monarquía, con absoluta exención de derechos de salida de Filipinas, sobre todos los frutos y mercaderías proce-

dentes de Asia —especería, algodón, seda en rama, maderas, loza, tintes, gomas, etc.—, reduciendo los derechos de entrada de tales productos en los puertos habilitados de España a un cinco por ciento sobre su precio (arts. XXXVII-XXXVIII). G) La derogación en favor de la Compañía de todas las Leyes, Pragmáticas, Cédulas y Ordenes expedidas contra la introducción en España de muselinas y tejidos de algodón ¹⁶, pues sólo aquélla podría en lo sucesivo dedicarse a su importación (art. XXXIX).

Al lado de los privilegios, también soportaba la Compañía algunas restricciones o prohibiciones, las más significativas de las cuales eran: 1) La prohibición absoluta de poder recibir dinero en préstamo («á interés») o en censo, a fin de que su comercio girase únicamente sobre el fondo social, y no se gravasen las acciones de los partícipes con obligaciones «á que no se propusieron sujetarlas, y se rebaxen las utilidades que les pertenecen» (arts. XVIII-XIX). 2) La prohibición también terminante de que los navíos de la Compañía, en los viajes de retorno de Asia a España, se detuviesen en alguno de los puertos de las Indias, e introdujesen allí efectos y productos de Asia (art. XXXII). 3) La prohibición de mezclarse en «materias políticas, alianzas, ni otros negocios de esta naturaleza, á menos de tener expresa orden ó comision mia», por tratarse de una Compañía, aunque privilegiada, meramente mercantil ¹⁷, «sujeta á las leyes de la Monarquía, como qualquiera otro comerciante particular» (art. XXXIII).

16. Una relación circunstanciada de todas ellas, confeccionada por encargo de Campomanes, se conserva en un «Extracto de lo dispuesto en las leyes y autos-acordados sobre la prohibición de las telas de China y Asia en estos Reinos desde el año de 1718 con varias declaraciones que tratan también de los géneros de algodón fabricados fuera de España en países extranjeros, formado por D Manuel de Lardizaval en vrd. del encargo que se le hizo». (APC, 19/11 bis-5).

17. Petit Calvo, siguiendo a J. Martínez Gijón, al destacar las peculiaridades de este tipo de sociedades privilegiadas por acciones, duda de su carácter estrictamente mercantil. (C. PETIT CALVO, *La Compañía mercantil bajo el régimen de las Ordenanzas del Consulado de Bilbao (1737-1829)*, Sevilla, 1979, pp. 59-60.)

3. LA PROPUESTA DE DEROGACIÓN DE LA PRAGMÁTICA DE 9 DE SEPTIEMBRE DE 1789 QUE LIBERALIZÓ LA INTRODUCCIÓN DE MUSELINAS EXTRANJERAS EN ESPAÑA

Desde 1785 a 1789 los negocios de la Compañía de Filipinas obtuvieron unas ganancias razonables, y el número de expediciones de comercio y buques despachados para Manila fue bastante elevado. Con unos beneficios líquidos entre el 1 de julio de 1785 y el 30 de septiembre de 1789 de 16.051.631 reales y 8 maravedís, «la situación ofrecía perspectivas favorables al progreso de la Compañía»¹⁸. Pero estos buenos augurios se verán truncados con la publicación el 9 de septiembre de 1789 de la «Pragmática-sancción en fuerza de ley, por la qual se alza la prohibicion absoluta de la entrada de muselinas en estos Reynos, y se permite su introduccion y uso no siendo pintadas»¹⁹. El motivo aducido para su promulgación era el fracaso de la prohibición absoluta que se había establecido casi treinta años antes, con otra Pragmática, de 24 de junio de 1770²⁰. El objeto de esta última había sido «el fomento de las fábricas nacionales, evitando la extraccion de caudales á paises extranjeros con notable daño de la balanza de comercio, y la disminucion de los haberes Reales, por la facilidad que proporcionaba la calidad del género, para las introducciones fraudulentas». El único efecto, sin embargo, y pese a su propósito inicial, había sido el incremento del contrabando, el aumento del fraude fiscal y, en suma, el perjuicio de la Real Hacienda. De ahí que ahora se revocase una prohibición inútil y que, incluso, se indultase a los que «en contravencion á la prohibicion hubiesen introducido Muselinas, con tal que las manifiesten y paguen los derechos correspondientes»²¹.

18. M. L. DÍAZ-TRECHUELO LÓPEZ-SPÍNOLA, *La Real Compañía de Filipinas*, pp. 49-52.

19. APC, 19/11 bis-9.

20. *Novísima Recopilación de las leyes de España*, Madrid, 1805 (Ed. fac-símil del Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1976), IX, 12, 20

21. APC, 19/11 bis-9.

De inmediato, la Junta de Gobierno de la Compañía, herida gravemente en uno de sus principales privilegios de comercio, elevará un sinfín de súplicas al Rey, como protector suyo, solicitando la revocación de tan perjudicial disposición, o bien la concesión de otros privilegios que compensaran y resarcieran parcialmente las pérdidas que, sin duda, aquélla habría de ocasionar.

Mientras tanto, Cabarrús, en voto particular presentado por escrito en la sesión de la Junta de Gobierno de 28 de septiembre, propondrá la convocatoria de la Junta General de Accionistas «para acordar, en vista de las circunstancias, si la Compañía habría de subsistir o disolverse, y suspender entretanto todas las operaciones». En caso de que se optara por la continuación, «debería formularse un nuevo contrato, o real cédula, puesto que se quebrantó el anterior»²². La Junta de Gobierno, en esa misma sesión, se decidirá por la segunda opción: se elaborará un nuevo plan de comercio y una minuta de R.C. que, una vez aprobada por el soberano, pudiera sustituir la de 1785, ya superada por las circunstancias.

Este proyecto, aprobado en la sesión de la Junta de Gobierno de 25 de febrero de 1790, unido a una representación dirigida al monarca y a una «Memoria de las operaciones y principales acontecimientos de la Real Compañía de Filipinas, desde su establecimiento en 10 de marzo de 1785 hasta 30 de septiembre de 1789, época de su primer balance», fue entregado a Carlos IV en Aranjuez el 5 de abril²³ por una comisión que se había trasladado hasta allí al efecto, compuesta por el Vicepresidente, Bernardo de Iriar-

22. M. L. DÍAZ-TRECHUELO LÓPEZ-SPÍNOLA, *La Real Compañía de Filipinas*, p. 53. Cabarrús había sido elegido miembro de la Junta de Gobierno en la última sesión de la Junta General de Accionistas de la Compañía de Caracas, celebrada el 22 de marzo de 1785 (*Ibid.*, pp. 45-46). Para un análisis de los órganos de gobierno de la Compañía de Filipinas en comparación con otras Compañías privilegiadas de comercio —Guipuzcoana de Caracas, de La Habana y de Barcelona—, *vid* R. RICO LINAGE, *Las Reales Compañías de comercio con América*, pp. 108-126.

23. Ambos documentos, junto con una representación dirigida personalmente a Floridablanca el 27 de abril, se recogen y transcriben íntegramente como apéndice al acta de la sesión de la Junta Suprema de Estado de 24 de mayo de 1790 en J. A. ESCUDERO, *Los orígenes del Consejo de Ministros en España. La Junta Suprema de Estado*, 2 tomos, Madrid, 1979, t. II, pp. 541-548.

te ²⁴, el conde de Montarco ²⁵, y los Directores Vicente Rodríguez de Rivas y Gaspar Leal.

La Junta Suprema de Estado iniciará el estudio de la minuta de la nueva R.C. en su sesión de 19 de abril de 1790, continuando en las de 10 y 24 de mayo ²⁶. El 19 de julio Pedro López de Lerena, Secretario del Despacho de Hacienda, comunicará a la Junta de Estado la resolución Real, que se conforma con el dictamen de ésta, pero sin condescender en la derogación de la Pragmática de 9 de septiembre de 1789, pues debía prevalecer el derecho al consumo de muselinas de calidad por parte de los «vasallos de S.M.» sobre el beneficio particular de la Compañía de Filipinas, aunque se prometía aumentar las exenciones fiscales que beneficiaban los géneros y efectos con que comerciaba la Compañía a fin de que, resultando más baratos que los extranjeros, pudieran competir en precio con ellos ²⁷.

Es en este momento cuando Campomanes va a participar directamente en los asuntos de la Compañía de Filipinas. El 4 de junio de 1790, esto es, en el lapso temporal que media entre el

24. El cargo de Vicepresidente no estaba previsto en la R.C. de fundación. Debía ser el Secretario de Indias el que convocase y presidiese las Juntas de Gobierno y General de la Compañía. Pero sus múltiples ocupaciones llevarán al segundo Presidente de la Compañía, Antonio Valdés y Bazán, Secretario de Estado y del Despacho de Guerra y Hacienda de Indias —José de Gálvez había fallecido el 7 de junio de 1787— a solicitar del monarca el nombramiento de un Vicepresidente que dirigiera habitualmente las sesiones ordinarias de la Junta de Gobierno. El 28 de septiembre de 1789 era nombrado para tal cargo Bernardo de Iriarte, consejero de Indias y vocal de la Junta General de Comercio, Moneda y Minas. Un breve informe biográfico en M. L. DÍAZ-TRECHUELO LÓPEZ-SPÍNOLA, *La Real Compañía de Filipinas*, pp. 160-164.

25. Juan Francisco Antonio de los Heros y de la Herrán, primer conde de Montarco de la Peña de Vadija (1789), futuro secretario del Consejo de Estado (1795) y consejero de Estado (1798). Su informe biográfico en F. BARRIOS, *El Consejo de Estado de la Monarquía española, 1521-1812*, Madrid, 1984, p. 437.

26. Díaz-Trechuelo afirma que la Junta Suprema de Estado «comenzó el análisis de esta minuta de real cédula en la sesión que celebró el día 26 de abril de 1790 y lo continuó en las sucesivas hasta el 24 de mayo». (*La Real Compañía de Filipinas*, p. 60.) Lo cierto es que, realmente, la Junta de Estado tuvo conocimiento formal de las pretensiones de la Compañía ya en la sesión de 19 de abril, en la que deliberan sobre ellas, pero deciden reservar la redacción de su dictamen para cuando se alcance un acuerdo definitivo. (J. A. ESCUDERO, *Los orígenes del Consejo de Ministros*, t. II, pp. 525-528).

27. J. A. ESCUDERO, *op. cit.*, t. II, p. 586

24 de mayo, en que la Junta de Estado dictamina sobre el proyecto de nueva R.C. propuesto por la Compañía, y el 19 de julio, en que ya consta la decisión regia sobre el asunto, Lerena remite una carta confidencial a Campomanes, por entonces Gobernador en propiedad del Consejo de Castilla, requiriéndole para una entrevista que debería tener lugar al día siguiente con el mayor secreto, dado que el asunto a tratar era de la mayor gravedad²⁸. Éste no es otro que el deseo de Carlos IV de que Campomanes dictamine personalmente acerca de la petición de derogación de la Pragmática de 9 de septiembre, formulada por la Compañía. Para ello, Lerena le hace entrega de todos los antecedentes necesarios para su adecuada instrucción²⁹.

Campomanes no examinará el expediente hasta el 11 de junio y, antes de extender su informe, ordenará que se le proporcione una relación detallada de la legislación vigente sobre introducción de géneros de Asia en España, y sobre el contrabando³⁰. El 16

28. «Oy 4 de Junio 1790. Amigo y señor. En el despacho de Indias que acabo de tener con el Rey, me ha mandado S.M. vaya mañana sábado á Md. y con la mayor reserva trate con v.m. un asunto que á su Mag.d le es muy importante; y en su obediencia saldré de aquí antes de las cinco de la mañana. Me aparearé en Palacio en la Puerta del Principe con el pretexto de ver la Secretaria nueva; me dirigiré á mi casa en una Berlina con todo disimulo; daré orn. que nadie me vea, y avisaré á v.m. para que á la desilada se entre en ella, donde despacharé mi comision y no me dirijo á casa de v.m. en derecho por que no sea tan reparable: no salga v.m. de casa hasta que vaya mi aviso, y en caso de que tenga precision, despachará sus negocios, y sea la hora que fuese en mi casa estaré solo aguardando á v.m. de quien se ofrezca su mas af.to. verd.º amigo. (Firmado) Lerena. Sr. Conde de Campomanes». (APC, 19/11 bis-2).

29. «En el dia 5 de junio se tuvo con efecto esta conferencia en Casa del Sr. D. Pedro Lerena á las 10 y m.ª de la mañana. El motivo sobre q. recae este encargo se reduce á la habilitacion de muselinas y representac. sobre ello de la Comp.ª de Filipinas. Para instruirse S.E. se le entregaron los dos legajos adjuntos previniendo deberia exponer á S.M. personalmente su dictamen» (APC, 19/11 bis-1)

30. «Hasta el día 10 inclusive se han llevado la atencion los asuntos exteriores del Banco ademas de las tareas adm.as. de oficio. En el dia 11 se empieza á examinar esta materia, y ante todas cosas se debe pedir á Escolano noticia de la consulta hecha por el Consejo pleno á S.M. en cumplim.to de la Rl. orn. q. se citará sobre los medios de extinguir el contrabando explicando los q. fueron, la fecha de la Consulta y resolucio que haya en su razon ó si está pendiente encargando la brev.d. Tambien há prevenido S.E. á D. Manuel de Lardizaval forme un extracto cronologico de las prohibiz.s y permisiones q. tratan de la introduc-

le comunica a Lerena estar dispuesto a informar verbalmente a Carlos IV, lo que llevará a cabo efectivamente el día 18. Finalmente, el 24 de junio Campomanes remite a Lerena la «minuta de Cedula declaratoria que solicita la Rl. Comp.^a de Filipinas», acompañada de su dictamen, que también ha elaborado por escrito ³¹, sin duda ampliando el expuesto días antes al monarca.

En su dictamen ³², Campomanes razona pormenorizadamente las modificaciones precisas, a su juicio, en aquellos artículos del proyecto presentado por la Compañía que no resultaría conveniente o necesario que el soberano admitiera, aceptando implícitamente los restantes. La principal objeción que encuentra es que la propuesta de derogación del art. XXXII de la R.C. de erección de la Compañía de Filipinas, unida a una deseada declaración expresa y general de que en lo sucesivo sólo se admitirían en España los frutos y géneros procedentes de Asia que introdujere aquélla, suponía derogar lisa y llanamente la reciente Pragmática de 9 de septiembre, publicada apenas nueve meses antes. Y aquí entran en juego dos clases de poderosos argumentos en contra de tal decisión: los criterios de oportunidad política, diplomática y económica por un lado, y la preservación de los derechos, dignidad y fundamentos de la potestad legislativa del Rey en cuanto soberano absoluto, por otro.

cion de generos de China é Indias orientales reconociendo los autos acordados, cédulas y pragmáticas sueltas: en lo qual quedó verbalmente enterado. En el día 11 entregó Lardizabal el extracto q. se ha unido al Exp.te.». (APC, 19/11 bis-1). Este extracto legal, ya mencionado anteriormente en la nota núm. 16, se encuentra en APC, 19/11 bis-5 Sobre Manuel de Lardizábal y Uribe, encargado desde 1776 de actualizar y compendiar las leyes penales de la Recopilación para la formación ulterior de un Código Criminal de la Monarquía, Fiscal interino de la Sala de Alcaldes de Casa y Corte desde el 27 de octubre de 1788, y en propiedad desde el 4 de noviembre, y Fiscal del Consejo de Castilla desde el 26 de octubre de 1791, *vid.*, S. M. CORONAS GONZÁLEZ, *Ilustración y Derecho*, p. 254; J. L. BERMEJO CABRERO, «El proyectado suplemento a la Nueva Recopilación» y «Un plan de reforma de la Nueva Recopilación», en *AHDE*, 50 (1980), pp. 303-325, y 51 (1981), pp. 641-650, respectivamente; y J. R. CASADO RUIZ, «Los orígenes de la codificación penal en España: El Plan de Código Criminal de 1787», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, mayo-agosto de 1969, pp. 313-342, especialmente pp. 322 y 329.

31 APC, 19/11 bis-3 a 19/11 bis-6.

32. APC, 19/11 bis-6.

La especería en general, las «estofas» o tejidos de seda, los de algodón «pintados» o estampados, y las muselinas o telas blancas de algodón eran los cuatro tipos de géneros procedentes de Asia cuyo monopolio mercantil pretendía la Compañía de Filipinas que se le reconociera. Razones económicas —señala Campomanes—, desaconsejan realizar concesiones de monopolio a la Compañía en lo referente a las especias —lo que supondría enfrentarse con la Compañía holandesa de las Indias Orientales, además de resultar de inferior calidad las que se pudieran traer de aquel archipiélago—, y tejidos de seda y estampados en algodón —lo que perjudicaría la producción nacional—. Ahora bien, en el caso de las muselinas los criterios de conveniencia política y de dignidad del soberano prevalecen sobre los económicos que, por otro lado, desautorizan igualmente el monopolio, «por no haber con q. substituir su uso y ser en gran parte la causa del contrabando q. se ha experimentado».

Tres habían sido las causas que motivaron —recuerda Campomanes— la Pragmática de 9 de septiembre que había rehabilitado la importación de muselinas en el Reino: la necesidad de acabar con el contrabando extranjero, que había abastecido un mercado español carente de producción propia, pero «con perjuicio del erario, de los vasallos y menoscabo de sus intereses»; la carencia, ya apuntada, de otros géneros equivalentes o que pudieran sustituir a las muselinas, dada «la decidida inclinacion del sexo mugeril á este gen.^o de telas que no tiene equivalente alg.^o en el R.no.»³³; y la convicción de que la Compañía no habría de ser capaz de surtir por sí sola las necesidades del mercado español, unido al hecho constatable de que otros comerciantes extranjeros (p. ej., la Compañía inglesa de las Indias Orientales), vendían más barato que la de Filipinas. Los hechos, no obstante, se habían encargado de contradecir y hacer fracasar estas previsiones: 1) La Compañía sí se hallaba en condiciones de surtir de muselinas el mercado nacional³⁴, y 2) difícilmente la libertad concedida podría

33. APC, 19/11 bis-9.

34. «En el dia aparece que la Comp.^a puede surtir á todo el Reino por si sola y tamb.n. se colige que con mayores dros. ganaran la concurr.^a de venta las muselinas q. vengan por mano de extrangeros é imposibilitaran que la Comp.^a

acabar con el contrabando. Pero esta realidad, que Campomanes constata con toda lucidez y precisión, no se puede imponer a la legalidad establecida, y sin más justificación concluye su dictamen afirmando que el decoro impide que se derogue públicamente la Pragmática de 9 de septiembre de 1789. Además, aduce el malestar que produciría en otras naciones (primordialmente en Inglaterra) la revocación de una medida que había beneficiado a su comercio, especialmente en las circunstancias del momento³⁵. Pero este último argumento no es desarrollado en profundidad. Por todo ello, queda en la oscuridad más absoluta por qué dictamina finalmente que *no conviene* tal derogación, qué última razón justifica su parecer, sobre todo, cuando recomienda que, para proteger a la Compañía, se cursen «órdenes particulares» a las Aduanas, para que se impida a los comerciantes extranjeros la introducción de muselinas.

Esta misma perplejidad trasluce en la comunicación que Larena dirige a Campomanes el 26 de junio, advirtiéndole que echa

de Filipinas despache el copioso num.^o de piezas con que se halla» (APC, 19/11 bis-9). El 8 de octubre de 1789 la Junta de Gobierno de la Compañía había puesto en conocimiento del Secretario de Hacienda las grandes existencias de géneros (entre ellos, más de 110.000 piezas de muselinas) con que contaba en sus almacenes de Cádiz, «cuya salida le sería difícil y con gran pérdida, mediante la abundancia de lienzos blancos de algodón que introducirían los extranjeros». («Apéndice al acta de la sesión de 24-V-1790: Acuerdos de la Suprema Junta de Estado acerca de las pretensiones de la Compañía de Filipinas», en J. A. ESCUDERO, *op cit*, t. II, pp. 549-551).

35. «La Comp.^a de Filipinas segun tengo entendido compra en el Asia de la Comp.^a inglesa la mayor p.te. de generos con que se trata, y por consig.te. su perjuicio en realidad es ning.^o, pero si le tienen los comerciantes ingleses que desde la Gran Bretaña hacen estas remesas á Esp.^a; por lo qual parecia prud.te. suspender la comunicacion de las orns. q. van propuestas en el seg.do. punto hasta que se hallasen en mayor serenidad las actuales diferencias de las dos Naciones» (APC, 19/11 bis-9). Campomanes se refiere con la expresión de las «actuales diferencias» al llamado «asunto de Nootka», incidente político-comercial entre España e Inglaterra suscitado por la interceptación de una expedición naval inglesa que había sido enviada a fundar una factoría en la bahía de San Lorenzo de Nootka, en la costa norte del Pacífico americano, y que originó una gran tensión entre ambos países, sólo resuelta con el Convenio firmado en El Escorial el 28 de octubre de 1790, y que acapararía las sesiones de la Junta Suprema de Estado durante varios meses. Cfr. J. HERNÁNDEZ FRANCO, *La gestión política y el pensamiento reformista del Conde de Floridablanca*, Murcia, 1984, pp 251-258.

de «menos que diciendo V.md. no combiene tocar en la Prammatica, y que podria remediarse la introduz.on. por ordenes particulares p.ra. no destruir la Comp.^a en tpo. que no estimo proporcionado deje de extenderse mas en estos dos particulares siendo precisam.te. los que motiban la dificultad de S.M. y desea conozer p.ra. no abenturar la resoluzion, *pues sino ay privaz.on. de entrada, la Comp.^a no existiria, y si se priva causara en la reputazion no poca sensaz. on. la providencia, y sino se insinua en q.to. al tpo. algo mas tambien perjudicara á la Comp.^a esta indeterminaz.on*»³⁶.

Al día siguiente Campomanes remite a Lerena una «carta confidencial (...) satisfac.do. á los tres puntos que constan en su carta de ayer 26 por via de ampliacion al informe relativo á la Comp.^a de Filipinas acerca de prohibir á los extranjeros la introd.n. de muselinas»³⁷. Ante la disyuntiva de elegir entre legalidad (mantener la Pragmática, lo que conllevaría la ruina de la Compañía) y realidad (derogarla, lo que implicaría el descrédito del monarca, en cuyo nombre se había promulgado hacía escasos meses), Campomanes se decide por la primera, en una defensa de los derechos y prerrogativas legislativas del soberano que recuerda sus tiempos de fiscal. Pero al mismo tiempo, prudente y pragmático, después de casi treinta y cinco años al servicio de la administración de la Monarquía, acude a los medios de hecho para asegurar aquello que una defensa unilateral de la legalidad podría dañar o destruir, como así se lo había recordado Pedro de Lerena.

En su segundo informe de 27 de junio, Campomanes subraya que la potestad legislativa es un atributo primario del soberano, y como tal es libre de disponer lo que considere conveniente siempre que actúe con carácter general y no en perjuicio de algún particular determinado. Así, «S.M. es dueño absoluto de prohibir la introd.n. de generos extranjeros comerciabes y los tratados no lo repugnan con tal q. la prohibicion no sea en odio de alg.^a nacion particular y se extienda con generalidad a todas». Las modificaciones legislativas no implican en sí mismas descrédito para el

36. APC, 19/11 bis-8. La cursiva es nuestra.

37. APC, 19/11 bis-9.

soberano, pues se supone que lo que ha sufrido variación son las circunstancias concretas —«la realidad»—, o bien la experiencia ha aconsejado adoptar medidas más acertadas: «S.M. que se dignó expedir la Pragm.ca. de 9 de Set.re. del año ant.r. puede del propio modo, como independiente y Supremo Legislador en sus Reinos declararla y restringirla según su arbitrio guiado de lo que va dictando la experiencia y la práctica á benef.o. de sus vasallos»³⁸. De ahí que derogar la Pragmática de 9 de septiembre suponga confesar el fracaso o la equivocación del soberano —y de sus ministros—, pues las circunstancias no pueden haber sufrido alteración de nuevo en tan breve plazo de tiempo, sobre todo cuando se había decidido romper con una tradición de prohibiciones que se remontaba a 1718, lo que debía hacer presumir necesariamente que la decisión habría sido adoptada después de una atenta reflexión y estudio. Si a ello se unen las represalias que las naciones favorecidas por la libertad de comercio podían acordar (Inglaterra y Holanda principalmente), resulta comprensible que Campomanes se ratifique en su elección de las «vías de hecho»: la Pragmática se derogaría no por otra disposición pública similar, sino por órdenes internas particulares dirigidas a las Aduanas «para que desde cierto termino no se admitiesen estos gen.s. viniendo por otra mano que la de la Comp.^a, haciendoles saber á los Consulados y demas comerciantes p.^a que lo tuviesen entendido y diesen contra orns. p.^a la suspension de las remesas que no estuviesen actualm.te. navegando, encargandose á estos mismos, á los intend.tes. y Subdelegados de R.tas. de los Puertos secos y mojados p.^a que así lo hiciesen cumplir baxo las penas establecidas por las leyes en caso de contrav.on.»³⁹.

La necesidad de conciliar intereses tan contrapuestos, la libertad de comercio —y Campomanes había sido un activo partícipe e impulsor de las medidas liberalizadoras que se concretaron en el «Reglamento para el Comercio libre de España a Indias» de

38. APC, 19/11 bis-9.

39. «Al Consejo por donde se expidió la Pragm.ca. se debería también á su tpo. comunicar esta declaración p.^a q. la tuviese entendida sin necesidad de expedir sobre ello nueva Cedula bastando la comunicase para su noticia á las Chanc.as y Aud.as. Rs.» (APC, 19/11 bis-9).

12 de octubre de 1778—⁴⁰, y el monopolio en favor de la Compañía de Filipinas, conduce a que los medios empleados para conseguir esta difícil síntesis sean tortuosos y dúplices⁴¹. Las medidas y procedimientos administrativos se ponen, de este modo, al servicio de los criterios variables de la política y la economía, adaptándose a las circunstancias del momento para conseguir lo que es el fin primordial de toda monarquía y gobierno ilustrados: la felicidad pública, obtenida por una regeneración política y económica —apenas social— de las estructuras del Antiguo Régimen. Las leyes, en consecuencia, son meros instrumentos del presente y de la necesidad, porque el «derecho positivo en materias gubernativas, no subsistiendo las causas por qué se estableció, y sí las contrarias para derogarle; no debe detener al Legislador en revocarle, ó moderarle; porque las leyes en tanto deben durar, en quanto sean útiles, y convenientes al Reyno, se funden en términos de justicia conmutativa, y conduzcan al fin que el Legislador se propuso en su establecimiento»⁴².

En todo su informe Campomanes da muestras evidentes de posibilismo político, procurando concordar la aplicación de las leyes con los hechos —siempre rebeldes—, dentro del margen de maniobra que éstos permiten. Aunque siempre se había mostrado contrario a los monopolios, el hecho cierto era que la Compañía de Filipinas no podría sobrevivir sin él. Dado que ésta había sido fundada con la protección del monarca, se le debía mantener en

40. J. MUÑOZ PÉREZ, «La publicación del Reglamento de Comercio Libre de Indias, de 1778» y «La idea de América en Campomanes», en *Anuario de Estudios Americanos*, t. IV y X, Sevilla, 1947 y 1953, pp. 615-664 y 209-264, respectivamente; V. LLOMBART ROSA, *Campomanes, economista y político de Carlos III*, Madrid, 1992, pp. 113-153.

41. Por eso, una vez propuesta la derogación «privada» o «secreta» de la Pragmática por medio de órdenes particulares, Campomanes concluye que «de esta suerte la Comp.^a logra su conserv.n.: quedan en pie los sustanciales fines de la Pragmatica del cit.º día 9 de Set.re. q. fueron cortar el contrabando y surtir el R.no. de muselinas por modos legitimos, y se evita el inconv.te. de la menor sensacion en el publico acreditando S.M. con estas provid.as su Real beneficencia (*sic*) hacia la Comp.^a». (APC, 19/11 bis-9).

42. P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Respuesta Fiscal sobre abolir la tasa y establecer el comercio de Granos*, Madrid, 1764, p. 119. El borrador de esta *Respuesta Fiscal*, en APC, 24/9.

su disfrute. ¿Había una ley reciente que, en un caso concreto, impedía el mantenimiento de tal monopolio?. Manténgase, pero varíese al mismo tiempo su aplicación, de modo que una determinada «inobservancia tácita» permita evitar los inconvenientes políticos de una derogación explícita y formal ⁴³.

Pero el logro de la felicidad de los súbditos no sigue un único camino. Lo que para unos es beneficioso para otros resulta perjudicial, o intervienen intereses superiores que aconsejan la cautela a la hora de legislar. Por eso, el monopolio en la producción y comercio del algodón de las islas Filipinas que solicita para sí la Compañía en el artículo 19 de su propuesta es calificado de beneficioso por Campomanes, pero siempre que se le concediese mediante otra R.C., «para no excitar la atención de la Comp.^a inglesa de las Indias, q. introduce en la China el algodón de la India oriental cuyo ramo se le disminuirá á proporcion q. la Comp.^a de Filipinas fomente en las Islas este gen.^o y le lleve á la China por ser de superior calidad el algodón de ellas, y estar mas cercana su introduccion» ⁴⁴. Tampoco conviene conceder a la Compañía permiso para dirigirse al puerto de Acapulco, porque ello podría suponer «inutilizar tal vez la nao de Manila y causar disgusto á aq.os. vecinos; soy de dictamen se omita este artículo por ahora

43. Menos sinuosos son los criterios de actuación que propone seguir Jovellanos, aunque también era menor su responsabilidad política entonces, pero idénticas las soluciones al fondo del problema. En el dictamen reservado que redacta el 24 de octubre de 1784 en el expediente seguido a instancia fiscal en la Junta General de Comercio y Moneda sobre si convenía renovar o revocar la prohibición de introducir y usar muselinas, se muestra firme partidario de la permisión, pues resulta absurdo prohibir el uso de un género demandado por hombres y mujeres, y de una calidad que la fabricación nacional no podía satisfacer. Sería igualmente absurdo prohibir su importación, ya que el contrabando sustituiría al comercio lícito con desventaja del Real erario. Por consiguiente, «mientras el Consejo pleno de Castilla discurre o propone a su real consideración los medios mas oportunos y eficaces para desterrar el uso de las muselinas sin perjuicio de los vasallos», se ha de procurar limitar la importación a las muselinas conducidas en buques nacionales, cargados de cuenta de comerciantes españoles. Y en el futuro, «autorizar y fomentar una compañía de comercio de Filipinas que hará este comercio con general utilidad de sus vasallos». (G. M. DE JOVELLANOS, *Obras publicadas e inéditas de Don...*, t. LXXXVII, vol. V, Madrid, 1956, pp. 109-115).

44. APC, 19/11 bis-6.

y sin perj.^o de atender á la Comp.^a luego que aq.os. naturales se familiaricen con ella y unan sus intereses mercantiles»⁴⁵. De idéntico modo, ante la pretensión de la Compañía (art. XXXVII) de que se le faculte para la presentación de ternas, escogidas entre oficiales del Ejército y de la Armada, para la provisión del cargo de Gobernador y Capitán General de Filipinas, Campomanes opta por los métodos indirectos y las órdenes reservadas, a fin de no herir intereses en juego⁴⁶.

Carlos IV, por resolución comunicada a la Junta Suprema de Estado en su sesión de 19 de julio de 1790, accedió a aprobar todo lo resuelto por aquélla, excepto en lo relativo a la revocación de la Pragmática de 9 de septiembre, «por haber meditado su habilitacion con la reflexión y madurez que exige su importancia, con el directo fin de facilitar el género con respecto a los consumos de la calidad y baratura necesaria a todos los vasallos de S.M. entre quienes ya se consumen». Ordenaba, no obstante, reducir los derechos que gravaban los géneros que vendía la Compañía, con el fin de que pudiesen competir con los introducidos por comerciantes extranjeros⁴⁷.

45. Art. XX de la propuesta de la Compañía (APC, 19/11 bis-6).

46. «Aunque parece justa y conv.te. la disposicion de este artic.^o p.^a q. el nombram.to. de Gobern.or. de las Islas recaiga en persona instruida de los intereses de la Comp.^a y que la protexa en todo lo justo, podria ofender á aq.os. naturales el q. se estampase en la Cedula publica creyendose subyugados á la Comp.^a por su grande influencia en este nombramiento. Por esta razon parecia oportuno se omitiese este art.^o en la extension de la Cedula y q. su disposicion se explique de otro modo reservado y reducido á q. V.M. hará prevenir al Gobernador q. por tpo. se favorezca á la Comp.^a y la promueva en todo lo justo, poniendose por clausula en su titulo». (APC, 19/11 bis-6).

47. J. A. ESCUDERO, *op. cit.*, t. II, p. 586. El dictamen de la Junta de Estado, adoptado en la sesión de 24 de mayo, difería sustancialmente del de Campomanes en dos puntos: A) Prefería, siguiendo el voto del Secretario de Gracia y Justicia de Indias, Antonio Porlier, conceder a la Compañía como compensación de la prohibición de entrada de muselinas un permiso para enviar «dos expediciones cada año, una al puerto de Acapulco y otra al de Callao de Lima, señalando la cantidad de cada permiso a la de quinientos mil pesos de principal de los precios corrientes de Manila, y que los efectos que pudiesen lícitamente conducir fuesen los que se señalasen en una tarifa». B) Y era totalmente contraria a conceder a la Compañía el monopolio de producción y comercialización del algodón filipino, y a que pudiese tener ningún tipo de intervención en la designación del Gobernador de las islas. (*Ibid.*, pp. 537-541.)

4. LAS «REFLEXIONES SOBRE EL GIRO DE LA COMPAÑÍA DE FILIPINAS» DE CAMPOMANES, Y SUS DICTÁMENES SOBRE LAS PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN DE MEJORA EN SU ORGANIZACIÓN Y TRÁFICO MERCANTIL

El nuevo plan de comercio de la Compañía de Filipinas fue debatido y redactado por su Junta General de Accionistas en sesiones que se prolongaron entre el 9 de septiembre de 1791 y el 16 de julio de 1793⁴⁸. Mas, ya el 16 de mayo de 1792 la Junta pudo elevar una representación al Rey proponiendo «el pie sobre que juzga debe quedar este establecim.to., el plan de comercio que conviene seguir, el arreglo de su Dirección y oficinas, y los auxilios y gracias q.e. es necesario se la concedan para su subsistencia y prosperidad futura»⁴⁹. El estudio y discusión de esta representación se efectuó en el Consejo de Estado —restablecido tras la supresión de la Junta Suprema, y la sustitución del conde de Floridablanca por el de Aranda en la Secretaría del Despacho de Estado el 28 de febrero de 1792—, durante las reuniones celebradas del 16 de noviembre⁵⁰ al 10 de diciembre de 1792. En la de 23 de noviembre informó en primer lugar el Secretario del Despacho de Hacienda, Diego de Gardoqui, que había sustituido en el cargo a Lerena desde el 16 de octubre de 1791. Partidario de que la Compañía abandonase el comercio de América —incluido el de Caracas—, y la India, y de que se concentrase en el de China y en el fomento de la economía filipina, proponía reducir el número de empleados y que una Junta de ministros y expertos estudiara las pretensiones contenidas en la representación, oyendo también a la ciudad y al consulado de Manila, como directos interesados en cualquier decisión.

48. El contenido del plan de comercio y el desarrollo de las sesiones, en M. L. DÍAZ-TRECHUELO LÓPEZ-SPÍNOLA, *La Real Compañía de Filipinas*, pp. 75-84

49. APC, 19/12 bis-1.

50. AHN, Estado, lib. 5, f. 101 r. y v. El acta de esta sesión ha sido publicada (doc. n.º 150) por F. BARRIOS, *El Consejo de Estado*, p. 664.

A continuación intervino Campomanes. El acta de la sesión se limita a recoger que «discurrió largamente sobre los perjuicios que se originarian de conceder las gracias exorbitantes que se piden, manifestando su opinion de que deben negarse»⁵¹. Unas «Reflexiones sobre el giro de la Comp.^a de Filipinas cuya extension precedió al dictamen q.e. con vista del Exp.te. presentó á S.M. en el Consejo de Estado en el sig.te. mes de Dic.re. con fha. del dia 20»⁵², redactadas el 29 de noviembre, nos van a permitir conocer cuáles fueron las principales líneas de su exposición. Sigue desconfiando nuestro consejero de Estado de las Compañías constituidas sobre el monopolio comercial, cuyos excesivos privilegios perjudican a los restantes súbditos de la Monarquía⁵³. Por eso, se les debe compeler a «observar las propias reglas qe. los demás vecinos y habitantes, por que todos son vasallos de S.M. y acreedores á igual beneficio, no prosperando jamás el comercio que se quiere sostener á fuerza de estancos y preferencias odiosas». La Compañía puede disfrutar de privilegios o ventajas con respecto a otras naciones y Compañías, pero nunca sobre otros súbditos del Reino, en este caso, los filipinos: «De aqui se sigue qe. si la Comp.^a quiere traficar con frutos y mercancías de las Islas, estará obligada á proceder por ajustes convencionales sin diferencia alg.^a de los demás vecinos». Esta firme convicción no sufrirá contradicción alguna, por tanto, cuando Campomanes reconozca después que se debe devolver a la Compañía el privilegio exclusivo de introducción de muselinas en la península, pues es ésta una medida prudente para mantener un organismo creado y protegido por el monarca, cuya voluntad se debe respetar aunque no se compartan los motivos que aconsejaron su establecimiento. En todo caso, como comprobaremos más adelante, las limitaciones con que desea restringir tal monopolio de importación, desa-

51. AHN, Estado, lib. 5, f. 101 v. También APC, 19/12 bis-1.

52. APC, 19/12.

53. «Si se desea acertar en el mejoramiento de las Filipinas, debe llevar la prim.^a atencion el cuidado de fomentar los Isleños sin qe. la Comp.^a quiera hacer propias las ventajas que se deben á las Islas, debiendose regular con iguales dros. que qualquier otro vecino comerciante, pero con absoluta exclusion de privilegio, privativa ó estanco en perjuicio de las Islas». (APC, 19/12).

rollando lo expuesto en su informe de 24 de junio de 1790, no dejarán duda acerca del recelo que aquél le produce.

También critica Campomanes de la Compañía de Filipinas su equivocada política y organización comerciales. Incluso su denominación resulta desacertada, puesto que «de aq.as. islas son pocos los frutos qe. extrae y no constan los qe. introduce desde España en ellas». Dado que su principal tráfico lo constituyen las muselinas y otros tejidos blancos de la India, la Compañía debe comerciar directamente en esta zona asiática, estableciendo factores —de los que carece, a diferencia de la Compañía inglesa de las Indias Orientales— en sus puertos más importantes, sin necesidad entonces de recalar en sus retornos en el puerto de Manila, que supone un enorme desvío y doble navegación; igualmente, emplear parte de sus fondos en impulsar la agricultura filipina; favorecer las manufacturas de algodón, etc. Por último, Campomanes distingue taxativamente los intereses de la Compañía de los de la Real Hacienda, pues aquélla no debe ni puede pretender resarcirse de sus pérdidas por deficiencias en su organización y funcionamiento a costa de la segunda, solicitando concesiones desorbitadas ⁵⁴, tales como la exclusiva del comercio con las Indias, la extracción de elevadas cantidades de plata, o una emisión de vales garantizada por la Corona.

Finalizada su exposición, intervino otro consejero de Estado, Pedro Acuña, que propuso remitir el expediente a informe del Consejo de Indias. Carlos IV, que presidía la reunión, resolvió finalmente que Campomanes presentase su parecer por escrito, y una vez examinado éste se decidiría si era preciso o no el envío al Consejo de Indias.

54. «Las concesiones qe. ahora propone la Comp.^a p.^a hacer el comercio del Perú, Veracruz, Caracas y otras partes, son verdaderam.te. exorbitantes y de un gravamen intolerable ál Rl. Erario especialm.te. por lo qe. mira á la libre extraccion de porciones considerables de pesos: de suerte qe. todas las perdidas á qe. está expuesto el sistema actual con qe. la Comp.^a tiene disperso su giro en todas las partes del mundo, se intentan resarcir á expensas de la Rl. Hacienda, sacrificando la utilidad de los dros. qe. la corresponden por la extraccion del dinero». (APC, 19/12).

Escasamente diez días después de haber recibido la Real orden, el 20 de diciembre de 1792 ⁵⁵, Campomanes concluirá su informe, del que las «Reflexiones» constituyen un esquema. Ahora se limita a comentar cada una de las peticiones concretas formuladas por la Compañía, con una breve introducción general. En ésta concentrará Campomanes su ataque más duro. La Compañía de Filipinas desconoce los tres ramos del comercio que constituyen su objeto: 1.º Transporta a Manila desde la India Oriental y costas de Bengala y Coromandel muselinas y otros tejidos blancos y estampados de algodón que allí se fabrican, para retrotraerlos de nuevo hacia España, con enormes pérdidas de tiempo y dinero. Esta costosa e ilógica doble navegación sólo se debe a una dirección negligente e incapacitada. 2.º No se preocupa de introducir en España retornos de frutos y géneros de Filipinas. 3.º El comercio con China «se halla en la propia obscuridad: pues aunque los Navios que despache toquen á la ida en Manila parece deben volver directam.te. de Canton á España p.^a aprovecharse de los Monzones y excusar rodeos». Ante la carencia de mínimos conocimientos geográficos y mercantiles que evidencia la Dirección de la Compañía, Campomanes sólo puede aconsejar que en lo sucesivo tenga presente «todas las relaciones geograficas y mercantiles de los paises á que extienda su giro para evitar aumento de fletes y retardacion en sus expediciones» ⁵⁶.

En segundo lugar, la Compañía debe reducir sus gastos de personal, al parecer desproporcionados ⁵⁷, y procurar vender con

55. «Minuta del dictamen del Sr. Conde de Campomanes sobre las pretensiones, estado y mejoramiento de la Comp.^a de Filipinas» (APC, 19/12 bis-8) Se conservan también un «Resumen de los puntos que contiene la representación de la Junta gen.l. de la Compañía de Filipinas del dia 16 de Mayo de 1792». (APC, 19/12 bis-2); y unas breves «Apuntaciones tocantes á las islas Filipinas», de carácter histórico, sobre su descubrimiento en 1565 por Miguel López de Legazpi, y sobre el comercio de Manila con Nueva España a través de la Nao de Acapulco. (APC, 19/12 bis-4).

56. Además de cuidarse de adquirir «las noticias é informes (.) qe. se tengan por precisos los quales han de contribuir á organizar este cuerpo baxo de reglas seguras y practicas, libres de los inconv.tes. qe. incluien las proposic.s. hechas por los accionistas en su repres.n. de 16 de Mayo de este año (...)». (APC, 19/12 bis-8).

57. «Para aliviarse del enorme gravamen de cerca de dos millones de rs

rapidez todas sus existencias almacenadas, sin efectuar nuevas adquisiciones en la India o China hasta que se resuelva sobre la concesión del privilegio exclusivo de introducción en España, pese a la vigencia de la Pragmática liberalizadora de 9 de septiembre de 1789. Después de rechazar casi todos los privilegios y arbitrios solicitados por la Compañía en su plan de comercio, por resultar perjudiciales al Real erario y a los súbditos de la Monarquía, en especial a los habitantes de las islas Filipinas (venta a la Real Hacienda de los edificios de la antigua Compañía de Caracas, participación en la Nao de Acapulco, emisión de billetes para su puesta en circulación en el archipiélago, comercio directo desde la India y Filipinas a las Indias, creación de vales Reales, etc.), Campomanes estima que es éste el «punto mas atendible y digno de seria consideracion», pues si obtuviera la aprobación Real cesaría «todo motivo p.^a que aquel cuerpo mercantil proyecte arbitrios gravosos ál Rl. erario y al comercio Español quales son los que se van examinando». Ya no le preocupa mantener formalmente vigente la Pragmática de 9 de septiembre, empleando órdenes particulares para su virtual derogación⁵⁸. Han transcurrido más de tres años desde su promulgación, y el decoro y dignidad del soberano no precisan su mantenimiento a ultranza. El duque de Almodóvar⁵⁹, por su parte, había presentado en la sesión del Consejo de Estado de 17 de diciembre de 1792 unas «Observaciones sobre el Plan de la Compañía» en las que abogaba por reintegrar el privilegio de exclusiva, esencial para su supervivencia, a la Compañía. Campomanes recoge esta propuesta literalmente en su dictamen y concluye que volver a conceder tal privilegio, aunque con ciertas limitaciones⁶⁰, es el único modo de

que paga, segun se dice, de sueldos la Compañía reduciendoles á la menor cantidad posible, conviene que se trate de esta moderacion y rebaxa sin perdida de tpo. ó que dé razon de lo que haya verdaderamente (...)). (APC, 19/12 bis-8).

58. Una R.O. de 19 de febrero de 1791 había limitado la libre introducción de tejidos de algodón por comerciantes extranjeros a aquellas piezas que tuviesen un precio igual o superior a los treinta reales la vara. (APC, 19/12 bis-8)

59. Sobre la biografía de Pedro Francisco de Góngora y Luján, primer duque de Almodóvar, *vid.* F. BARRIOS, *El Consejo de Estado*, pp. 424-425.

60. Estas limitaciones eran las siguientes: 1.º Limitación del monopolio hasta el plazo máximo que restase del período de veinticinco años por el que se

«preservar á la Comp.^a de la ruina que la amenaza con el giro vago y dispendioso en que está sumergida». Debe fomentarse, por consiguiente, el comercio recíproco entre la metrópoli y las islas, evitando traer géneros y efectos de otras zonas como, p. ej., los tejidos de seda de China.

No persistirá el acuerdo entre Almodóvar y Campomanes en lo que se refiere a los presuntos indudables beneficios que la Compañía de Filipinas habría proporcionado a la agricultura, comercio y manufacturas de las islas. El segundo, prudentemente, sugiere que para no defraudar «á la Comp.^a el merito que haya contrahido, de que estoy muy distante», se debe ordenar al Gobernador de Filipinas que informe si en efecto se han producido tales mejoras, y que consulte sobre el expediente el Consejo de Indias, «oyendo á la Comp.^a, al apoderado de las Islas y á los Fiscales de V.M. instructivam.te., sin que esta audiencia retarde la resolución á las pretensiones que van indicadas ni las provid.as. económicas que insinua el Minist.^o de Indias».

El 22 de diciembre Campomanes remite al Secretario del Consejo de Estado, Eugenio de Llaguno, su dictamen, que será leído en la reunión del día 24⁶¹, acordándose por dos Reales Ordenes (RR.OO.) de 13 de enero de 1793 que informen sobre él el Vicepresidente de la Compañía, Bernardo de Iriarte, el representante de los intereses del Rey y de la Real Hacienda ante la Junta de Gobierno, marqués de Irlanda, y uno de los Directores, Gaspar Leal que, además, deberían tratar de todas estas cuestiones con el conde de Campomanes y con el duque de Almodóvar. El dictamen de los representantes de la Compañía, de 7 de mayo, se centra —como no podía ser de otra forma— en la necesidad de

fundó la Compañía; 2.^o la nueva R.C. de concesión no se publicaría hasta que se comprobara que la Compañía de Filipinas podía surtir el mercado español de «estos efectos que son de tanto uso»; 3.^o se protegería a los demás mercaderes del Reino permitiendo a aquélla únicamente la venta al por mayor; 4.^o se anunciaría con antelación la entrada en vigor del privilegio para evitar perjuicios a los comerciantes españoles y extranjeros que hubieran efectuado pedidos de géneros después prohibidos; y 5.^o las muselinas que no fuesen vendidas en España podría venderlas la Compañía fuera del Reino, pero si lo hacía en las Indias, no debía perjudicar el comercio de la Nao de Acapulco. (APC, 19/12 bis-8).

61. AHN, Estado, lib. 5, ff. 106 v - 107 r.

que se le reintegre en la exclusiva de introducción de muselinas, por estar en condiciones de abastecer el mercado, una de las condiciones que había formulado Campomanes como previa para su concesión ⁶².

El 11 de mayo Campomanes y Almodóvar firman su último dictamen conjunto sobre la materia, en el que se muestran favorables a la devolución de la exclusiva en la forma indicada en sus exposiciones anteriores (primordialmente las del primero); también aprueban que la Compañía pueda tomar dinero a censo o interés en lugar de financiarse mediante la emisión de vales que había solicitado, denegándole en cambio el privilegio Real hipotecario contra sus deudores; consienten en que conste formulariamente en la R.O. que se expida, pese a ser cuestión no susceptible de regla fija ni de previsión, que anualmente se repartirían beneficios ordinarios del 5 por 100, y extraordinarios cuando los fondos disponibles lo permitieran, así como la jubilación de los Directores Vicente Rodríguez de Rivas y Manuel Francisco de Joarizti; y aconsejan, en último extremo, que se expida una R.C. adicional a la fundacional de 10 de marzo de 1785, recogiendo todas las nuevas resoluciones que se introduzcan y que, en lugar de nombrar al Gobernador y Capitán General de Filipinas como

62. «Exposición de D. Bernardo Iriarte, el Marques de Iranda y D. Gaspar Leal, sobre el verdadero estado de la Compañía de Filipinas y lo que juzgan preciso p.^a su prosperidad, con fecha de 7 de mayo de 1793». (APC, 19/10 bis). También se conservan unos «Papeles tocantes á la Compañía de Filipinas formados y entregados á S.E. (*Campomanes*) por Dn. Bernardo de Iriarte del Cons.^o de Indias, Presidente de las Juntas de la Comp.^a de aq.as. Islas p.^a instruccion de lo que se trate en el Cons.^o de Estado á 1 de Nov.re. de 1792». (APC, 19/2-1); una «Representacion qe. circularmente entregó á los Sres. del Consejo de Estado, D. Vicente Rodrig.z. de Rivas, Director de la Compañía Oriental de Filipinas, solicitando á nombre de esta la introduccion privativa de las muselinas y demas efectos de su comercio conforme á la Rl. Cedula con qe. fué erigida. Entregada en Aranjuez en 1792». (APC, 19/2-2); una «Copia de la Carta escrita por la Direccion de la Rl. Comp.^a de Filipinas en Manila con fecha de 20 de Diciembre de 1792, á la Direccion principal de la misma Rl. Comp.^a en Madrid. Dan noticia del estado de aquellas islas y buenos efectos de la libertad del puerto de Cavite». (APC, 19/3); un «Informe de D. Gaspar Leal sobre el estado de la Compañía de Filipinas», de 18 de diciembre de 1792 (APC, 19/12 bis-7); y una carta de 16 de diciembre de 1792, dirigida por el mismo Gaspar Leal a Campomanes excusándose por no haber podido formar los «apuntes» que le había pedido, a causa de un fuerte constipado, prometiendo tenerlos en breve plazo. (APC, 19/12 bis-6).

Juez Conservador de la Compañía, lo que podría ser recibido en aquellas islas «con emulacion á la Comp.^a, y si al Gob.or. y Capitan gen.l. se le concede la jurisdiccion privativa, será mayor el resentim.to. de aquellos naturales», se le prevenga que procure conciliar los intereses de ambas partes, evitando enfrentamientos y tensiones ⁶³.

En la reunión del Consejo de Estado de 14 de junio de 1793 ⁶⁴, previo otro informe de Diego de Gardoqui igualmente favorable a la concesión del privilegio de introducción de muselinas, se acordó su restitución definitiva a la Compañía de Filipinas, formalizada en una R.O. de 19 de junio, donde se recogen todos los puntos del informe de Campomanes y Almodóvar de 11 de mayo, muchos de ellos literalmente. Y alguno tan significativo como la reserva temporal aconsejada por el primero para la entrada en vigor del monopolio de importación ⁶⁵.

Se añadió —y algunas de estas disposiciones también habían sido aconsejadas por Campomanes en su dictamen individual, aunque después no se reiterasen en el conjunto elaborado con Almodóvar—, que la facultad de comercio directo de Asia con América se concedía para tiempos de guerra, sin que se pudiese extender a los de paz; se facultaba a la Compañía para convertir en acciones al portador las que aún quedaran sin vender; se disponía una nueva composición para la Junta de Gobierno de Madrid, la supresión de la de Manila, al tiempo que se le urgía para que economizase en los gastos de personal; y se permitía que la Compañía comprara los géneros de Asia que le faltasen en los mercados extranjeros ⁶⁶.

63. APC, 19/5-1.

64. AHN, Estado, lib. 6, ff. 43 r - 45 v.

65. «S.M. con atencion á lo que se haya practicado en semejantes prohibiciones, á la existencia de géneros que tenga la Comp.^a, y á los que se necesitarán para el consumo público hasta que se halle en estado de surtirle, arreglará y determinará la época en que deba empezar la prohibicion para los particulares». (APC, 19/5-1).

66. R. RICO LINAGE, *op cit.*, pp. 362-365.

5. LA ACTIVIDAD DE LA JUNTA PARTICULAR CONSTITUIDA PARA DECIDIR SOBRE EL PRIVILEGIO EXCLUSIVO DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO DE LA COMPAÑÍA CON FILIPINAS Y RESTO DE ASIA

Campomanes no volverá a intervenir en asuntos relacionados con la Compañía de Filipinas hasta 1796 —al menos no consta otra cosa en su Archivo personal, pese a que éste es exhaustivo en lo que se refiere a los últimos años de su vida—, en que participará, no ya a título individual, sino como Presidente de una Junta establecida al efecto, en varios suscitados casi simultáneamente sobre el debatido privilegio o monopolio de navegación y comercio de la Compañía con Filipinas y resto de Asia.

El 22 de julio de 1794 el Gobernador de Filipinas, Rafael María de Aguilar, había informado por la vía reservada de Hacienda que la Compañía no contribuía al fomento y desarrollo de las islas, uno de los fines para los que había sido creada, y que si se le permitía comerciar directamente con las costas de Coromandel, Bengala y China, como era su propósito, «los caudales que ahora invierte en empleados, ranchos, carenas y hospitalidades dejarán de entrar en aquel suelo y sus naturales quedarán privados de la quinta parte del Buque, en qe. remitian á Cadiz el Añil y azúcar»⁶⁷. A continuación proponía que se le otorgasen varios arbitrios que le indemnizaran los perjuicios que tal prohibición de comercio directo con otras zonas de Asia pudieran irrogarle. Diego de Gardoqui dió traslado de esta representación, recibida «precisamente quando la Junta de Gobierno trataba de hacer la primera expedición á la India enviando Comisionad.s. á Madrait, y Calcuta»⁶⁸, a la Dirección de la Compañía, que respondió el 11 de noviembre de 1795 exponiendo los enormes daños que le supondría comerciar con las costas de la India y China a través de Manila, en un doble viaje costoso e improductivo. Como vemos, las críticas y recomendaciones de Campomanes de tres años antes

67. APC, 19/11-3.

68. APC, 19/11-1

habían obtenido favorable eco entre los directores de la Compañía. Al mismo tiempo, negaban éstos que estuvieran desatendiendo el desarrollo económico del archipiélago pues, por el contrario, sólo si conseguían éxito en el comercio directo con el continente asiático podrían contribuir con mayores posibilidades a su fomento ⁶⁹.

Solicitado informe del anterior Gobernador de Filipinas, Félix Berenguer de Marquina, éste apoya el 6 de febrero de 1796 las tesis de la Compañía, aunque «dudando mucho que los Ingleses permitan el Comercio directo, que se há propuesto la Compañía» ⁷⁰. Ante esta discordancia de pareceres, por R.O. de 28 de marzo de 1796 se resuelve constituir una Junta que dictamine sobre el expediente, presidida por Campomanes, y formada por Francisco Leandro de Viana, conde de Tapa, experto conocedor del archipiélago como sabemos, y por el fiscal del Consejo de Indias, Ramón de Posada y Soto. Se advierte una común procedencia en el desempeño del cargo de fiscal en los tres elegidos ⁷¹.

El 7 de abril se celebra en la posada de Campomanes la primera y única reunión de la Junta, acordándose con rapidez el dictamen que debía ser elevado al Rey ⁷². Redactado por Ramón de Posada, el día 12 es remitido a Diego de Gardoqui ⁷³. En él se apoya la posición de la Compañía, que debía disponer de la misma libertad que un particular para organizar y dirigir su actividad comercial (art. XXVI de la R.C. de 10 de marzo de 1785), y ello aunque se dude del éxito final de sus intentos, pues la Compañía inglesa de las Indias Orientales se opondría necesariamente a toda injerencia en sus ámbitos de dominio. Por otra parte, un R.D. de 15 de agosto de 1789 había declarado Cavite como puerto franco, permitiendo una mayor salida para los productos naturales de las islas, por lo que no habría de suponer una pérdida tan importante el desvío de parte del comercio de la Compañía a otros parajes. A estos argumentos legales se añadía otro de hecho, ya largamente

69. APC, 19/11-4.

70. APC, 19/11-5.

71. APC, 19/11-1.

72. «Junta formada en virtud de Rl. orden sobre la navegacion libre de la Rl. Comp.^a de Filipinas á Bengala, Costa de las Indias y China». (APC, 19/11-2).

73. APC, 19/11-8.

advertido por Campomanes en 1792: se debía evitar a toda costa «el rodeo de conducir (...) desde la India á Manila y traer desde allí á Cadiz los generos de la India y la Costa, (*que*) ocasiona un atraso y recargo tan considerable que subsistiendo, imposibilita la concurrencia de la venta de tales generos con los que trahigan otras Naciones Europeas»⁷⁴.

El mismo día 12 de abril de 1796 en que la Junta concluía y remitía esta consulta al Rey por la vía reservada de Indias, por este mismo conducto recibía otras dos RR.OO., ambas de 8 de abril, recabando su dictamen para otros dos expedientes relacionados con el comercio directo de España y Filipinas⁷⁵: La primera trataba sobre la conveniencia o no de revocar a la Compañía el privilegio exclusivo que disfrutaba en el comercio de géneros y efectos de Europa con Filipinas. Esta cuestión había sido propuesta en el mismo informe del Gobernador Rafael María de Aguilar, de 22 de julio de 1794, a que antes nos hemos referido, al denunciar el desabastecimiento en que la Compañía tenía sumido a todo el archipiélago, principalmente su capital, Manila, por lo que era preciso depender de lo que proveían los mercaderes extranjeros⁷⁶.

El 29 de mayo de 1795 se dio traslado de esta representación a la Compañía, informando la Dirección y la Junta de Gobierno por separado el 6 de julio. Invocaban en su favor el principio político de no permitir que las colonias fueran abastecidas por naciones y mercaderes extranjeros. También el privilegio exclusivo de navegación y comercio con Filipinas y resto de Asia que le había reconocido la R.C. de fundación (art. XXIII), recordando que, pese al artículo 51 del Reglamento de comercio libre de 12 de octubre de 1778, que había permitido la navegación directa de España al archipiélago asiático, ningún comerciante particular o

74. Carlos IV, conformándose con el dictamen de la Junta, autorizó el comercio directo a la India. Gardoqui comunicó la resolución Real a la Dirección de la Compañía el 14 de julio de 1796, que despacharía «la fragatilla *Príncipe Fernando* que zarpó de Cádiz en 1796 y llegó á la Isla de Francia el 13 de agosto de dicho año». (APC, 19/11-9).

75. APC, 19/11-2.

76. APC, 19/9-8.

gremio (se referían a los Cinco Gremios mayores de Madrid) se había atrevido a comerciar con aquellas islas. En fin, las Filipinas volverían a su decadencia anterior si la Compañía, «el agente de su fomento», fracasaba. El anterior Gobernador, Félix Berenguer de Marquina, también informó el 21 de agosto de 1795. En líneas generales coincidía con su antecesor en el cargo en que existía escasez y carestía de productos europeos en aquellos territorios, y culpaba de ello veladamente a la falta de organización y previsión de la Compañía.

El último informe lo redactará Alejandro Malaspina el 26 de agosto, y de él procederán las dos propuestas concretas de solución que adoptaría finalmente la Junta. Aunque atribuye la denuncia del Gobernador Aguilar «á los vecinos de Manila, siempre dispuestos á declamar y representar contra ella», inmediatamente reconoce que existen deficiencias. Y puesto que «mientras subsista la Cedula de ereccion que concede á la Compañía el abasto exclusivo de efectos de Europa, y no haia de su parte una falta culpable, no puede el Gobierno derogar su privilegio, fuera de que el bien general hace plausible el orn. del todo en el mismo momento que parece ofender el dro. del individuo»⁷⁷, aconseja dos soluciones: que el consulado de Manila forme anualmente una relación de mercancías necesarias que los habitantes de las islas soliciten, comprometiéndose la Compañía a remitirlos con puntualidad, permitiendo también que se transporten en sus barcos las pacotillas o encargos particulares que demandasen a sus corresponsales y comisionados en España.

El 22 de abril de 1796 se reunieron Campomanes, el conde de Tera y Ramón de Posada, otra vez en casa del primero, y acordaron extender el correspondiente dictamen⁷⁸, que remitieron a Diego de Gardoqui el día 29⁷⁹. De nuevo prevalecen los intereses de la Compañía, identificados absolutamente con los del Estado. Se reconoce que «todo privilegio exclusivo es odioso por que sacrifica en obsequio del todo ó del bien comun, la comodidad

77. APC, 19/9-8.

78. APC, 19/9-5.

79. APC, 19/9-6.

ó el interés individual». De ahí que se deba conceder con mucha prudencia, pero «una vez concedidos y ratificados como lo ha sido este pr. V.M. en el año de 93 oído su Cons.^o de Estado y despues de una instruccion completa, conviene observarle religiosamente; qualquiera novedad, por pequeña que fuese, pondria en nuevo sobresalto á la Compañía con menoscabo de su crédito, entorpecim.to. de su giro, y riesgo de su disolucion». Se estima que es compatible el privilegio exclusivo de la Compañía, temporal como es, con el adecuado abastecimiento de las necesidades de «los vecinos de Manila, los Doctrineros y otros havitantes Españoles dispersos en aquellas Islas, sin escasez y á precios acomodados». Este optimismo es el que conduce a los miembros de la Junta a seguir confiando en el monopolio de la Compañía, aunque advirtiéndole seriamente que no se puede desatender el bien particular de aquellos «útiles y fieles vasallos de S.M.»: tiene la obligación, pues, correlativa a sus derechos y privilegios, de proveerles de los efectos de Europa que precisen ⁸⁰.

A las dos soluciones propuestas por Malaspina, consignadas más arriba, Campomanes y sus dos colegas añaden otras dos: que se prohíba terminantemente a los comerciantes europeos y asiáticos la introducción en el puerto de Manila de productos, géneros y efectos procedentes de Europa, cesando la práctica de los Gobernadores de las islas de conceder tales permisos, salvo casos de urgencia; y que se promueva la explotación de sus minas de hierro, lo que permitiría satisfacer su propio consumo y el de Nueva España, California y Mar del Sur.

La segunda de las RR.OO. de 8 de abril de 1796 estaba íntimamente relacionada con la anterior. El 24 de octubre de 1794 Clemente López, comerciante de Cádiz, había solicitado del Rey permiso para enviar a Filipinas un buque de su propiedad con géneros y efectos nacionales y extranjeros, retornando con frutos y productos de las islas. Fundaba su petición en que la Compañía de Filipinas no ejercitaba realmente ni cumplía con su obligación de surtir aquellas posesiones y que, en agravio comparativo, éste que proponía era el negocio que

80. APC, 19/9-8.

se permitía hacer a los comerciantes extranjeros en el puerto franco de Cavite desde 1789 ⁸¹.

La Dirección de la Compañía se justificó el 8 de noviembre aduciendo de nuevo su R.C. de fundación (art. XXIII) que le concedía tal monopolio. A continuación se pasó el expediente a dictamen del conde de Tepa. Este fue claro y tajante en sus apreciaciones: «Si la Comp.^a no provee de efectos de España, y Europa, si este comercio se permite á los Extrangeros, si hai un Español que quiere emprehenderle, si del surtim.to. resulta conocida utilidad á aquellos vasallos ¿por que habia de prevalecer el Comercio exclusivo (?)» ⁸². Se unieron al expediente los informes reservados de los tres últimos Gobernadores de Filipinas (José Basco, Félix Berenguer de Marquina y Rafael María de Aguilar) emitidos con carácter general, y con anterioridad a la petición del comerciante gaditano. El 20 de junio de 1795 la Dirección de la Compañía, de acuerdo con la Junta de Gobierno, reprodujo su representación de oposición a cualquier concesión contraria a sus privilegios. Finalmente, la Junta particular decidió sobre este asunto en la misma reunión de 22 de abril de 1796 en que también se había debatido y resuelto sobre la consulta que iba unida a ella. Y lo hizo en idénticos términos. Tras reconocer el principio «inquestionable» de que la concesión de un privilegio tal de comercio implicaba una recíproca obligación de abastecimiento, y después de justificar la concesión particular del monarca a Clemente López que, de hecho, suponía una infracción de la propia R.C. de erección por parte de quien más y mejor debía observarla, su regio protector (art. I), concluyó que ya no había necesidad de resolver sobre este asunto puesto que en la otra consulta del día se habían propuesto los medios precisos para acabar con la penuria de productos en Filipinas, con lo que «cesa el motivo de conceder particulares permisos á los comerciantes de España para navegar desde la Península á las Islas» ⁸³.

81. APC, 19/9-2.

82. APC, 19/9-9.

83. APC, 19/9-9.

Con este dictamen daba muestras la Junta particular de un gran voluntarismo político y de una no menor ciega confianza en la eficacia de la burocracia. Con un papel había solventado como por arte de magia el desabastecimiento de unos dominios de la Monarquía situados a miles de kilómetros, que todos sus Gobernadores habían denunciado como muy grave y la propia Compañía había admitido implícitamente, y con otro se solucionaba otro aspecto de ese mismo problema, basándose en la primera e inexistente solución. También traslucen en estas dos consultas la primacía de los intereses del Estado sobre los de los particulares, y su identificación, en muchas ocasiones, con los de la Compañía. El conde de Tapa, p. ej., sostuvo en abril de 1796 exactamente lo contrario que había mantenido en su primer informe de enero de 1795.

Sin embargo, esta Junta particular, que en un mes había despachado tres dictámenes sobre asuntos de la Compañía de Filipinas, aún no habría de disolverse, y prolongaría su existencia, que sepamos, hasta el 4 de febrero de 1797, es decir, durante casi un año contado a partir de su constitución. El 29 de julio de 1796 la Dirección de la Compañía solicitó aclaración sobre tres de las medidas acordadas en las RR.OO. con que Carlos IV se había conformado con los dictámenes de la Junta de 12 y 29 de abril. En primer lugar, solicitaba que en la relación o nota de efectos pedidos por los vecinos de Manila y que la Compañía se comprometía a transportarles, no se incluyesen aquellos otros pedidos «qe. al mismo tpo. hagan aquellos otros vecinos á sus correspondientes en España», pues eran envíos particulares que en «un país de corto consumo de frutos y efectos de Europa, impedirán, en proporción á su entidad, la venta de las remesas de la Compañía». Por tanto, requería examinar previamente tales peticiones a comisionados y agentes, a fin de no incluirlas por duplicado en la primera relación. También denunciaba la discriminación que los vecinos de Lima sufrirían con la moderación de fletes que se ordenaba observar con los productos dirigidos a Manila vía Lima, pues «siendo aquellos vecinos preferidos á los de Lima en los fletes, y pagando los mismos que estos, logran con el beneficio de la preferencia el de la igualdad de costo, en una distancia quasi

duplicada». Por último, condicionaba la explotación de las minas de hierro existentes en las inmediaciones de Manila a que se le informase previamente sobre la calidad y abundancia de su mineral, las máquinas y operarios de Europa que se podrían enviar allí, etc., como ya había señalado en una anterior representación de 22 de septiembre de 1795.

La Junta, en su dictamen de 1 de octubre de 1796⁸⁴, en el que no participó el conde de Tapa por indisposición⁸⁵, se conformó con lo solicitado por la Compañía: control en los pedidos de efectos que se transportasen a beneficio de los comerciantes manileños; igualdad de fletes respecto a los que abonasen los comerciantes de Lima; y que se reiterasen órdenes inexcusables al Gobernador de Filipinas para que se informase detalladamente sobre el estado y características de las minas de hierro de aquellas tierras.

Hemos dejado para el final el examen de los recursos y relaciones, ciertamente difíciles, de José Pereira Viana con la Dirección de la Compañía de Filipinas. Se trata de lo que hoy denominaríamos un problema de clasificación profesional y de ocupación efectiva de uno de los empleados más destacados de la Compañía. Su expediente, que comprende cientos de folios y que transcurre a lo largo de casi ocho años, nos va a permitir conocer algo de los entresijos y oscuridades de esta Compañía estatal de comercio, así como confirmar la injusta lentitud de la administración de justicia en el Antiguo Régimen —quizás siempre—, en un caso en el que intervienen no los órganos competentes de la jurisdicción ordinaria, sino jueces y Juntas-tribunales *ad hoc*.

La Dirección de la Compañía de Filipinas había solicitado a principios de 1788 al Encargado de Negocios de España en Lisboa, José Caamaño, que le proporcionase «un Sugeto cuja instruccion en el Comercio de Asia fuese capaz de dar á la Compañía los conocimientos de que carecia y de dirigir el Comercio de Asia»⁸⁶. El elegido resultó ser el mencionado José Pereira Viana,

84. APC, 19/8-5.

85. APC, 19/8-2.

86. APC, 19/1.

de unos cincuenta años de edad, experto comerciante —como luego efectivamente se acreditó—, con casa de comercio abierta en Lisboa. Una vez que Pereira aceptó en julio de 1788 entrar al servicio de la Compañía, se trasladó a Madrid. Inmediatamente surgiría el enfrentamiento con sus tres Directores, Vicente Rodríguez de Rivas, Manuel Francisco Joarizti y Gaspar Leal, en especial con este último, pues los informes sobre diversas materias relacionadas con el tráfico y operaciones de la Compañía que fue presentando el comerciante portugués iban dejando al descubierto los escasos conocimientos mercantiles, financieros e, incluso, geográficos de aquéllos. Ello condujo a que ya en diciembre de 1788 la Dirección le comunicase que no disponía de empleo alguno para él. Tras protestar Pereira enérgicamente, en 1789 se le asignó temporalmente una pensión de doce mil reales anuales.

En este año, 1789, se promulgó la Pragmática que decretaba la libertad absoluta de introducción de muselinas en España que, como hemos comprobado, tantos problemas habría de suscitar a la Compañía, llegando a poner en peligro su misma continuidad ⁸⁷.

87. El testimonio del comerciante portugués, bien fiable se demostrará después, cuestiona algunas de las conclusiones que Díaz-Trechuelo mantiene sobre los resultados de las primeras operaciones de la Compañía de Filipinas (1785-1789), siguiendo la «Memoria presentada por la Junta de Gobierno de la Compañía en la sesión celebrada el día 28 de septiembre de 1789, bajo la presidencia del ministro de Indias don Antonio Valdés». Afirma esta autora que «las ganancias no eran ciertamente muy copiosas, pero en conjunto puede decirse que los negocios de la Compañía tuvieron una marcha bastante favorable en los primeros años de su existencia, *aunque los artículos importados de Asia no alcanzaron mucho éxito de venta, lo que en parte debe atribuirse a errores muy explicables en un primer ensayo y fácilmente subsanables en lo sucesivo* (...) Por otra parte, el sistema de ventas al por mayor, establecido por la cédula de erección era poco favorable, por lo que tenía de falta de flexibilidad y además *porque en las primeras expediciones se hicieron malas compras, y se adquirieron muchas mercancías de poca salida, cosa muy lógica por ser casi desconocidos en el mercado español muchos de estos artículos*» (M. L. DÍAZ-TRECHUELO LÓPEZ-SPÍNOLA, *La Real Compañía de Filipinas*, pp. 50-51. La cursiva es nuestra).

Para Pereira, los errores no eran tan disculpables ni tan difícil su remedio: «A pocos días, esto es en 7 de setiembre de 1789 espedió el Rey un Decreto permitiendo á todos sus Vasallos la entrada de las Muselinas en blanco, bajo las reglas que se expresan en la Cedula de esta fecha, cuia providencia puso á la Comp.^a en el estado de no saber sus dependientes el partido que havian de tomar, por qe. no habiendo sabido como se hacia el comercio de Asia, y habiendo comprado con un sobreprecio á lo menos de 31 y 1/2 por ciento tenían en Cadiz

Lo cierto es que los sucesivos proyectos de una nueva R.C. y de un nuevo plan de comercio que originará retrasaron una rápida solución para la situación de Pereira. Por ello, el 9 de diciembre recurre al Rey por mediación del Secretario de Guerra, Hacienda, Comercio y Navegación de Indias, Antonio Valdés, pidiendo que la Compañía cumpla con sus compromisos y le proporcione un empleo efectivo. Acompaña su memorial con un plan «para que la Compañía hiciese solida y utilm.te. el Comercio de los efectos de Asia en la Europa». Esta representación será contestada lacónicamente el 14 de abril de 1791 por su Vicepresidente, Bernardo de Iriarte: «Luego que S. Mag. determinase los asuntos de la Compañía seria empleado segun su merito.»

Durante este tiempo, hasta mediados de 1793, Pereira aguardará el destino prometido. Mientras, elabora diversos informes y planes sobre el método de comercio más adecuado con la India, costas de Coromandel y Malabar, China, etc. Pero desengañado al fin, el 15 de julio de 1793 recurre directamente al Rey, instando «se obligase á la Compañía á darle uno de los primeros destinos ó á indemnizarle de todos los perjuicios qe. en su estimación, y en sus intereses le havia causado»⁸⁸. Trasladada esta representación a informe de la Dirección, ésta lo emite el 3 de agosto, limitándose a invocar el art. LXVIII de la R.C. de 10 de marzo de 1785, que le autorizaba a despedir a los oficiales y subalternos que hubiere nombrado⁸⁹. A continuación se requiere el dictamen de Campomanes, que completa un extenso informe el 18 de noviembre. En él se advierten muchos de los rasgos característicos que conforman su método de trabajo: estimar trascendente toda y cualquier cuestión en que se vea comprometido el interés o decoro del soberano, por insignificante que pueda parecer a primera vista; minuciosidad en el análisis de los hechos; preocupación por co-

por el valor de Ocho millones de Pesos, de los cuales no se podia salir de ningun modo sin perder 40:50 y 80 por ciento segun los articulos, y por consiguiente esta era la prueba de q.º Viana sabia, de que ignoravan los que dirigian la Comp.^a, y de que fue un efecto de personalidad la conducta que la Direccion tenia con Viana por efecto del poder que tenia Dn. Gaspar Leal sobre ella (..)». (APC, 19/1).

88. APC, 19/1.

89. APC, 19/10-8.

nocer exhaustivamente todos los antecedentes del caso; pretensión de resolver todos los puntos debatidos, con un afán reglamentista al que horroriza dejar cabos sueltos, etc.

Campomanes, lejos de considerar este expediente como menor, juzga que por sus consecuencias es trascendental para la buena marcha de las operaciones mercantiles de la Compañía, pues si éstas no fueran acertadas «por falta de los conocimientos necesarios sufrirá la Comp.^a en sus negociaciones las pérdidas que han tenido otras naciones mas versadas que la nuestra en el comercio, y solo las podrá evitar valiendose de personas experimentadas y adquiriendo todas las noticias que requiere un trafico tan distante y nuevo, que se hace en países por la mayor parte de extraña dominacion»⁹⁰. Rechaza, además, todas las acusaciones que la Dirección lanza contra Pereira, ya fuese que sus informes eran triviales y equivocados (por lógica, si eran lo primero, la Dirección no debía haberlos pedido, sino conocer lo que en ellos se trataba, y si lo segundo, debía haberle reconvenido razonadamente, lo que no se hizo), o que no conocía el idioma español, ni el comercio de España a Indias (se le había contratado para el comercio con China y resto de Asia, y nada más). Campomanes aduce dos razonamientos básicos para estimar los recursos del comerciante lisboeta: 1.º) la Compañía había comprometido su palabra, y por consiguiente la de su regio protector, en que le destinaría adecuadamente, lo que no se había cumplido; y 2.º) el comercio de Asia, especialmente de China y la India, no era conocido por ningún comerciante español, «por carecer en ella de escalas y factorias», todo lo contrario de lo que sucedía con los portugueses, «versados por casi tres siglos en este tráfico desde el puerto de Lisboa»⁹¹.

La segunda parte del dictamen de Campomanes sobre el recurso de Pereira recoge la muy favorable impresión que le causaron las sucesivas entrevistas que había tenido con él, efectuadas para cerciorarse de la solidez y del grado de sus conocimientos. Durante cinco días⁹² fue leyendo Pereira a Campomanes los in-

90. APC, 19/10-8.

91. APC, 19/10-8

92. APC, 19/7-2.

formes y noticias que durante cuatro años había ido proporcionando a la Compañía sobre el comercio con Asia, satisfaciendo al mismo tiempo sus preguntas y observaciones⁹³. Pronto el examinador se rinde ante su saber y experiencia⁹⁴, y se lamenta de la injusticia que comete la Dirección con el mercader portugués: «Concluyo mi dictamen en este punto diciendo por honor de la verdad y de la esperanza con que se le sacó de su patria que Dn. Josef Pereira Viana es acreedor á que se le confiera uno de los primeros empleos de la Comp.^a con el encargo pral. de formar las instrucciones y tablas mercantiles que van expresadas, llevandolas á la Junta de Directores p.^a su ultimo arreglo y perfeccion»⁹⁵.

Idéntica defensa efectúa Campomanes de otros dos empleados de la Compañía que se hallaban en parecida situación de postergación: Fermín Rangel, otro comerciante portugués, y el botánico Juan de Cuéllar, que preparaba una *Historia natural de las islas Filipinas*. A ambos ya se había referido Campomanes en su dictamen de 20 de diciembre de 1792, al juzgar el nuevo plan de comercio propuesto por la Compañía. Entonces también se opuso a su despido, tal como sugería la Dirección, apoyándose en los conocimientos que podían aportar. Un año después Campomanes sigue sin comprender cómo la Compañía puede pretender el fomento de la industria y cultivo de aquellas islas sin conocer en profundidad sus frutos y producciones naturales, o comerciar con la India y China sin poseer noticias fiables de aquellas tierras.

Tras el dictamen de Campomanes, el expediente de Pereira sufre una nueva interrupción, que se prolonga hasta la celebración

93. Se conservan unas «Noticias pertenecientes á la Isla de la Ascension y utilidades que de su poblacion puede sacar la Rl. Comp.^a de Filipinas, entregadas por Dn. Josef Pereira Viana», como parte de unas «Memorias entregadas por Dn. Josef Pereira Viana al Sr. Conde de Campomanes». (APC, 19/4).

94. «De todo lo dicho infiero qe. Pereira tiene justicia en su recurso: que no solo és útil, sino neces.^o á la Comp.^a: que puede ser también importante su permanencia en España p.^a subministrar á la via reservada las luces conven.tes. p.^a arreglar nras. aduanas con Portugal: que por su parte ha cumplido sin embargo del informe de los dos Directores D. Gaspar Leal y D. Joaquin de Adazabal: los quales ó no han tratado á Pereira ó no han entrado con él en materia, ó se hallan preocupados contra este sugeto». (APC, 19/10-8).

95. APC, 19/10-8.

en Madrid de la segunda Junta general de accionistas de la Compañía, el 12 de marzo de 1795. Unos días antes, el 7 y el 9 de marzo, dos RR.OO. comunican a los accionistas la voluntad de Carlos IV de que se nombre una comisión entre sus miembros, dotada de plenas facultades, que decida definitivamente el asunto. Esta Junta de Comisión⁹⁶, como se le designará oficialmente, acuerda el 14 de julio conferirle el empleo de «Sobresaliente en la Mesa de Asia, con el sueldo de mil Pesos sencillos al año». La respuesta de Pereira no se hace esperar: nueva representación a la Junta tres días después reclamando el empleo de Director, con una dotación de cuarenta mil reales anuales⁹⁷. Y nueva confirmación por la Junta de Comisión del acuerdo anterior el 4 de agosto⁹⁸.

Ante este fracaso, Pereira, incansable, recurre por segunda vez a través de la vía reservada de Hacienda de Indias el 16 de septiembre, reiterando su derecho al empleo de Asistente Director y cuarenta mil reales anuales de sueldo. Diego de Gardoqui, mediante R.O. de 12 de octubre, comunicará a Campomanes el deseo del monarca de que, en unión de uno o dos vocales de la Junta de Comisión, conferencie y concluya «el negocio, y no se admita otro recurso alguno»⁹⁹. Elegidos el conde del Carpio y José Martínez Hervás, las sesiones de la nueva Junta se desarrollan entre el 18 de octubre y el 22 de noviembre de 1795¹⁰⁰. En la primera de ellas se acuerda la suspensión provisional de su funcionamiento hasta que el Rey decida una previa representación acerca de si el expediente de Pereira se había de resolver definitivamente o no en la «Junta de Conferencia»¹⁰¹. Una R.O. de 24 de octubre puntualizará que «atendiendo á la calidad y circunstancias del asunto

96. Estaba formada por el conde del Carpio, José de Guevara Vasconcelos, José Martínez Hervás, Manuel de Pinedo, Juan Emeterio Amilaga, José Ignacio Carera, Manuel de Ribacoba y Gorvea y José Antonio de Ferundarena (APC, 19/7).

97. APC, 19/7-2.

98. APC, 19/7-3.

99. APC, 19/7-4.

100. «Apunte de las conferencias tenidas entre el Exmo. Sr. Conde de Campomanes, Conde del Carpio y Dn Josef Martinez de Hervas, sobre el expediente de Dn. Josef Pereira Viana» (APC, 19/10-2).

101. APC, 19/10-22.

era su voluntad que fuese la decision final de él, lo que se acordará en la conferencia entre el Conde de Campomanes y los dos vocales»¹⁰².

Clarificada la duda legal, y después de leer el informe de Campomanes de 18 de noviembre de 1793, los conferenciantes acuerdan unánimemente que se debía emplear «á Pereira por la Comp.^a, pero con el sueldo de treinta mil rs. v.on. anuales desde el 14 de julio ultimo en que se celebró el acuerdo de la Comision»; añadiendo una ayuda de costa de veintiocho mil reales por una sola vez en compensación del tiempo que había permanecido en la Corte en espera de destino; y exhortando a la Dirección a «hacer utiles los conocimientos de Pereira, dandole asiento en las Juntas siempre que se le llame á ellas»¹⁰³. El dictamen final es redactado el 6 de diciembre de 1795, y resulta aprobado por Carlos IV el 17 de diciembre¹⁰⁴.

Pese a la moderación de la Junta de Conferencia, no obstante, la Junta de Gobierno de la Compañía recurrirá este acuerdo el 18 de enero de 1796, alegando entre otras razones, «lo incompetente é inconstitucional del conducto por donde se há comunicado á los Directores la indicada segunda decision», puesto que la Junta de Comisión había pronunciado su fallo definitivo después de una instrucción pormenorizada, y en cumplimiento de dos RR.OO. —de 7 y 9 de marzo de 1795—, que así lo habían dispuesto; no había existido audiencia formal de la Dirección y Juntas de Gobierno y general de accionistas de la Compañía por parte de «los tres nombrados»; el segundo acuerdo introducía en la Compañía un empleo desconocido y contrario a su R.C. de erección, «cuya violacion es una formal transgresion de la voluntad del Rey»; y, por último, la Junta de Gobierno estaba facultada legalmente para reformar el acuerdo de la Junta de Comisión, para «no incidir en una responsabilidad con los accionistas muy agena del honor y circunstancias que adornan á los individuos de la Junta de Gobierno»¹⁰⁵.

102. APC, 19/10-3 y 19/10-12.

103. APC, 19/10-2 y 19/10-12.

104. APC, 19/10-14.

105. APC, 19/10-19.

El 9 de febrero Gardoqui remite esta representación a Campomanes para que, en unión del conde del Carpio y Martínez de Hervás, informase sobre ella ¹⁰⁶. El 15 de febrero Bernardo de Iriarte devuelve otra vez todo el expediente de Pereira a Campomanes para un nuevo examen ¹⁰⁷, y el 29 de febrero la Junta de Conferencia dictamina por segunda vez. Resulta evidente para sus tres miembros que a este expediente no se le puede aplicar la excepción de cosa juzgada, ya que no había fenecido «el desagradable expediente de Pereira Viana» con el acuerdo de la Junta de Comisión, puesto que había sido recurrido, y el soberano había decidido su revisión. Por otra parte, la R.O. de 2 de octubre de 1795 había autorizado expresamente a la Junta de Conferencia para resolver definitivamente el expediente e, igualmente, una R.O. había dispuesto que los miembros de esa Junta comunicasen la decisión del monarca a la Dirección de la Compañía. Carecía también de base legal el argumento de que el empleo concedido a Pereira no figuraba en la R.C. de creación de la Compañía, y que por este motivo no iba a tener obligaciones determinadas, pues simplemente se había indicado que Pereira «ha de prestarse á los trabajos que le encargue la Comp.^a sobre las materias de que está instruido, especialmente sobre los ramos y especulaciones del comercio de Asia y China». Por último, se advertía a la Junta de Gobierno que estaba desobedeciendo una orden procedente del monarca, pues le faltaban «facultades (...) para dejar de dar cumplimiento al acuerdo aprobado por S.M., pues además de las solemnidades que le justifican pertenece únicamente á la misma comisión nombrada por la Junta gral. exponer á esta el uso que ha hecho de las facultades que delegó en ella, y las razones que motivaron su aquiescencia en la Rl. orden que fixó el numero de comisionados qe. habian de decidir el asunto con el Sr. Conde de Campomanes» ¹⁰⁸.

El 13 de marzo de 1796 Campomanes entregó a Gardoqui este dictamen y, afortunadamente, al margen de la minuta figura

106. APC, 19/10-20.

107. APC, 19/10-21.

108. APC, 19/10-22.

la siguiente anotación que nos permite conocer el desenlace final de este asendreado expediente: «El Rey se conformó con este dictamen mandando llevar á debido efecto la resolución anterior; en cuyo cumplimiento se halla ya Pereira en posesion de su encargo en la Comp.^a»¹⁰⁹.

6. CONCLUSIONES

De esta forma se ponía fin a un incidente menor, pero muy significativo, en la vida de la Compañía de Filipinas. Los dictámenes e informes que Campomanes, sólo o en unión de otros ministros de la Monarquía —presidiéndolos en el marco institucional de las Juntas particulares que al final del Antiguo Régimen pretendieron dinamizar la anquilosada vía de los Consejos—, extendió sobre asuntos particulares de la Compañía a lo largo de casi siete años nos permiten llegar a algunas conclusiones sobre su labor dictaminadora y pensamiento político-administrativo:

A) Una constante principal en su acción política, visible en estos concretos dictámenes administrativos, es la defensa del «decoro del Rey». Esto explica su posición en 1790, proclive a derogar la Pragmática de 9 de septiembre de 1789 por órdenes particulares y no por una disposición general y pública. Al margen de la posible oposición —«enemiga»— que una restauración de la prohibición podría suscitar entre holandeses e ingleses, principales beneficiarios de la libertad de introducción de muselinas, teniendo presente además que durante más de setenta años (desde 1718) ya había estado nominalmente vigente, será la repugnancia de dejar en evidencia a la Corona, de desprestigiarla con el reconocimiento del fracaso, inoportunidad o inconveniencia de una

109. APC, 19/10-23. Igual suerte le cupo a Fermín José Rangel, que a finales de 1796 y en 1797 actuará ya como segundo del comisionado de la Compañía para el comercio con la India, Celedonio Latreita. El 2 de enero de 1797 se embarcarían ambos en un buque americano con destino a Tranquebar, con la misión de vender parte de la carga del *Príncipe Fernando* que, recordamos, fue el primer navío enviado a la India después de que se concediese permiso a la Compañía para comerciar allí directamente. (M. L. DÍAZ-TRECHUELO LÓPEZ-SPÍNOLA, *La Real Compañía de Filipinas*, p. 203).

disposición legal apenas puesta en vigor lo que empujará a Campomanes a aconsejar las vías de hecho, marginando su tendencia a moldear y adaptar las leyes a las urgencias políticas ¹¹⁰ —algo imposible, por otra parte, en aquel caso—.

B) El convencimiento de que para actuar y decidir es preciso un conocimiento exhaustivo de la materia que se examina. Esta convicción, que no es más que una regla de indispensable lógica, adquiere en Campomanes, sin embargo, el carácter de exigencia metódica y de principio básico de actuación administrativa. Reclama de la Dirección de la Compañía de Filipinas, como hemos visto, que obtenga y estudie relaciones geográficas, históricas y comerciales actualizadas de la India, China, costas de Coromandel y Malabar y, en general, de todo el continente asiático, para que cualquier decisión en sus operaciones mercantiles se hallare bien fundada. Y lo mismo propondrá en otro ámbito tan alejado de la Compañía como puede ser el primer órgano consultivo de la Monarquía, el Consejo de Estado. Cuando en 1792 elabora a petición del conde de Aranda su Reglamento provisional, en unión del duque de Almodóvar y de Eugenio de Llaguno ¹¹¹, también propone que los consejeros de Estado se acostumbren a leer todas las obras y gacetas extranjeras «para imponerse en el estado corriente de los negocios de Europa y adquirir estas nociones generales, para no hallarse huespedes y faltos de instrucción al tpo. de votar en las materias conexas con las Potencias extranjeras». Y añade que «lo mismo debiera tener lugar en las obras geográficas, en las históricas y políticas publicadas ó que fuesen saliendo, por que de otra suerte carecerian de muchas luces necesarias para el acierto. y discernir lo que se debe adoptar ó evitar» ¹¹².

110. Ésta es la «estrategia adaptativa» o en «zig-zag» que M. J. GONZÁLEZ resalta en su pensamiento económico, y que también recorre otros ámbitos de la actividad política y del pensamiento de Campomanes. («Campomanes y Jovellanos ante el marco institucional de la economía de mercado», en *Información Comercial Española*, n.º 656, Madrid, abril de 1988, pp. 103-113, en concreto p. 110.)

111. F. BARRIOS, *El Consejo de Estado*, pp. 193-205.

112. «Observaciones nuevas acerca de la instrucción del Consejo de Estado». (APC, 26/12).

Este rasgo de su pensamiento es el que explica su afán de inventariar, clasificar y registrar absolutamente todo, en un intento de omnicomprensión enciclopédica, característico del movimiento ilustrado, que propicie decisiones acertadas, sin defectos —en el ámbito administrativo— de instrucción. Quizás sea ésta una peculiaridad ingenua o soberbia de su pensamiento, o un rasgo de honradez profesional. Lo que sí es cierto es que no siempre fue positiva ¹¹³. Pero en su haber se ha de dejar constancia que le permitió acercarse, cuando quiso y ello le fue posible, a la justicia del caso concreto. Muestra ejemplar, por su propia modestia, es el del expediente de José Pereira Viana, al que dedicó el mismo interés que si de una gran cuestión de Estado se tratase.

C) La utilización del método y de los argumentos históricos en el análisis y resolución de los expedientes administrativos sometidos a su consideración. Campomanes constantemente reclama hechos para poder dictaminar a la luz de sus precedentes históricos. Como señala Muñoz Pérez, «el sentido de la Historia y del valor de ésta es clarísimo en Campomanes. Constantemente, a lo largo de informes meramente técnicos, el famoso asturiano no hace otra cosa sino reclamar hechos. (...) Se trata de un método que ha adoptado al enfrentarse con cualquier cuestión: el saber cuál ha sido el camino que ha llevado a la situación del momento, el reconstruir sobre el tablero todas las jugadas para saber qué peón fue movido erróneamente. En cualquier asunto, exclama con éstas o análogas palabras: *Las especulaciones generales no bastan y es menester acercarse a su respectiva situación y costumbres*» ¹¹⁴. Por eso es frecuente encontrar en los expedientes en que Campomanes interviene unas «Apuntaciones históricas» sobre la institución, el país o la práctica jurídica que se juzga. Así, p. ej., en el dictamen que redacta sobre el nuevo plan de comercio propuesto por la Compañía de Filipinas, justificará con argumentos extraídos de la historia su negativa a que participe en el tráfico

113. Para M. J. González, su inmensa erudición le perjudicó para un correcto análisis de la economía de su tiempo. («Campomanes y Jovellanos ante el marco institucional», p. 112).

114. «La idea de América en Campomanes», pp. 211-212.

de la Nao de Acapulco, que perjudicaría los intereses de los comerciantes y habitantes del archipiélago ¹¹⁵.

Antes de concluir, debemos puntualizar dos afirmaciones de López-Cordón sobre las intervenciones de Campomanes en el Consejo de Estado. Sostiene esta autora que la última actuación de Campomanes en este órgano consultivo fue su participación en el tribunal que juzgó al conde de Aranda, a raíz de su enfrentamiento con Godoy en la sesión de 14 de marzo de 1794 —el examen de la causa quedó concluso el 12 de marzo de 1795—, y que acudió posteriormente sólo a una reunión en el mes de julio de este último año, retirándose «definitivamente de la vida política por razones de salud» ¹¹⁶. Hemos podido comprobar que Campomanes, lejos de haberse retirado de la vida política, actuó durante 1796 y primeros meses de 1797 como Presidente de la Junta *ad hoc* constituida para conocer de diversos expedientes relacionados con el monopolio de comercio de la Compañía de Filipinas en aquellas islas. Y, en segundo lugar, el que entre 1793 y 1794 las opiniones de Campomanes sobre la conveniencia de que España entrase o no en guerra con Francia, o sobre el mismo curso de la contienda una vez que ésta ya había estallado, no sean tenidas en consideración no significa que «en ningún caso triunfa su opinión» ¹¹⁷. Ello puede ser cierto en el caso de la política internacional, que Godoy dirigía personalmente en aquellos años ¹¹⁸, incluso en las líneas cardinales de la política general de la Monarquía, pues indudablemente la influencia de Campomanes no era la misma de veinte años atrás. Pero hemos constatado que en asuntos relativamente trascendentes, como la nueva configuración,

115. «Ofrece la Compañía fomentar las Filipinas poniendolas en el estado de mayor rendim.to. á benef.º de la Corona pr. lo qual propone unos arbitrios que si se le concediesen absorveria en si la Comp.ª todo el nervio y sustancia de las Islas que desde su descubrim.to. y conquista por el adelantado Miguel Lopez de Legazpi en el Reynado de Felipe II.º han prosperado por medio del comercio con la China, la India, el qe. hacen de unas Islas á otras y sobre todo con el de Nueva España por la Nao de Acapulco». (APC, 19/12 bis-8).

116. M. V. LÓPEZ-CORDÓN CORTEZO, «Relaciones internacionales y crisis revolucionaria en el pensamiento de Campomanes», en *Cuadernos de Historia Moderna y Contemporánea*, t. I, Madrid, 1980, pp. 51-82, en concreto p. 57.

117. *Ibid*, p. 56.

118. F. BARRIOS, *El Consejo de Estado*, pp. 205-206.

organización y funcionamiento de la Compañía de Filipinas, sus dictámenes son aceptados prácticamente en todos sus extremos. Así, v. gr., la R.O. de 19 de junio de 1793 que devolvió la exclusiva en la introducción de muselinas en España a la Compañía recogió todas las propuestas de su informe de 11 de mayo. Y lo mismo se puede afirmar en lo que atañe a los diversos problemas planteados entre 1796 y 1797 sobre el comercio con Filipinas. Ya no se trata, obviamente, de intervenciones en el pleno del Consejo de Estado, aunque sí de la presidencia de Juntas particulares que examinan monográficamente un negocio o expediente concreto. Pero Campomanes actúa en calidad de consejero de Estado, y sus dictámenes, personales o colectivos, son tenidos en consideración y puestos en práctica. El viejo burócrata aún era útil.

JOSÉ MARÍA VALLEJO GARCÍA-HEVIA

DOCUMENTOS

LOS PLEITOS COLOMBINOS

El documento que presentamos se encuentra, inédito hasta ahora, en el Archivo General de Indias de Sevilla, catalogado como tomo III, ramo 14, legajo 8 de la sección de Patronato.

Tiene 31 folios —lo que dan 62 páginas—, en papel, y carece de fecha, firma y título. Llama la atención su impecable corrección de forma, pues su letra es extremadamente cuidada. Ha resistido casi incólume el paso de los siglos.

Pertenece al conjunto llamado «Pleitos Colombinos», el contencioso que inició D. Diego Colón, el hijo de D. Cristóbal, en el año 1511 contra la Corona reclamando sus derechos, y que no terminó, en su parte principal, hasta veinticinco años después en Valladolid, tras continuas sentencias y apelaciones.

Se puede fechar entre marzo y abril de 1511, antes de la sentencia de Sevilla, el 5 de mayo de este mismo año. Es, por tanto, de la primera parte de tan largo pleito.

En él el abogado anónimo de D. Diego pretendió rebatir los argumentos esgrimidos por el Fiscal para justificar la negativa de la Corona a cumplir lo estipulado con Colón.

Estructuró el alegato defendiendo la validez de cada uno de los tres documentos básicos en las negociaciones entre los Reyes Católicos y Cristóbal Colón:

- Capitulación de Santa Fe, de 17 de abril de 1492,
- Carta merced otorgada en Granada el 30 de abril de 1492,
- Carta merced otorgada en Barcelona el 28 de mayo de 1493.

En primer lugar se defiende la validez de la carta de Granada, y a continuación la de Barcelona, llamadas «Primer Privilegio» y «Segundo Privilegio» respectivamente.

Para ello se refutan los argumentos del Fiscal tratando de demostrar lo siguiente:

— La Ley de Toledo no puede actuar contra la validez de estos contratos.

— La falta de competencia del Papa para emitir las Bulas Alejandrinas.

— La capacidad de los Reyes para disponer de las Indias.

Una vez demostrada la validez de los dos privilegios, y como soporte de ambos, se entra a analizar la «Capitulación» de Santa Fe, dejando bien claro que todo lo en ella estipulado pasa directamente a los herederos y que, por tanto, no hay que atender al Fiscal cuando dice lo contrario.

Criterios de edición

— En la Transcripción dejamos las notas tal y como aparecen en el manuscrito, de manera absolutamente literal, enmarcadas entre paréntesis.

— En la Traducción, para aligerar el texto, nos referimos a cada una de ellas con dos números entre paréntesis, y en el lugar en que aparecen: el primero indica la página en la que está, y el segundo corresponde al número de orden de notas que ocupa en dicha página.

Sevilla, mayo de 1993

TERESA VILA VILAR

//1//Cum ex parte fisci Almirantis privilegia invalida esse allegentur, succinte ad eius respondebimus argumenta, ut constituto de validitate eorundem privilegiorum apertum sit omnia quae virtute eorum dictus Almirans petit esse per Regias Maiestates ad implenda.

<PRIMUM PRIVILEGIUM>

Quoad primum privilegium concessum in civitate Granate ante quam Indie detegerentur, dicunt tribus precipuis fundamentis invalidum fuisse:

Primo, quia in eo Catholici Reges dederunt dictarum Indiarum iurisdictionem, que cum aliena tunc esset, dare eam non poterant.

Secundum, quia lex Toleti hanc iurisdictionis concessionem purificari obstitit.

Tertio, quia iusto titulo et sine peccato, absque Summi Pontificis preuia concessionem, eam ab ipsis Indis eripere non potuerunt.

Sed hanc assertionem quadruplici via refellemus, ostendendo esse falsam, turpem, non admissibilem et inutilem allegationem.

Primo, quoad falsitatem, patet quia dicta donatio qua Catholici Reges Almiranti fecerunt, licet esset de re aliena, non fuit pure facta, sed sub conditione videlicet *despues que las descubrierdes*, et huiusmodi concessionis condicionales valent de iure et obligant promittentem (argto. tex in l. liber homo la pequeña. ff. de ver. obli. et l. id quod apud hostes. ff. delega p.). Nec dici potest quod, licet donationes et contractus de futuro et de re aliena obligent et confirmantur per supervenientiam domini (ut in l. cum vir de //2//tale predium. ff. de usucapio ubi late per Bar.), quod tamen hoc non habet locum in iurisdictione, quia exercitium iurisdictionis non venit ad legatum sine apprehensione et possessione delegantis, immo nec per supervenientiam domini in delegantem confirmari potest iurdictio delegata, si primo invalida extiterit (secundum Bal. in l. observare .Dig. fi. ff. de offi. procon et lega.).

Nam ad hoc respondemus esse falsum per textum (in c.º abbate sane de re iud. li. 6.º), ubi donatio de futuro et de re aliena fuit facta de castro curuarie, et per supervenientiam iuris in donatorem, fuit confirmata donatio et iurdictio in donatario, quia in concessione castri venit iurdictio (ut per Bar. in L. si quando ad fi. C. de bon. vocant. li. 10.º. et per Bal. in L. cum multa. C. de bon que lib.), et dicta confirmatio iurisdictionis probatur expresse (per tex. in d. l. observare .Dig. fi. super quam. L. tenent doc.) quod, licet acta preterita non ratificentur bene, tamen confirmatur delegatio per supervenientiam domini, presertim ubi intervenit confirmatio, prout in casu nostro constat intervenisse assensum et confirmationem expressam Regum et sunt verba textualia ibi clara

dum dicit: «Sed et si ante fecerit, et ingressus provinciam in eadem voluntate fuerit, credendum est videri legatum habere iurisdictionem», et sic patet iurisdictionis delegationem confirmari per supervenientiam domini sine iurisdictionis in delegantem.

Nam (Bal. ibi et doc in l. una C. qui//3// pro sua iurisd.) solum loquuntur quod non confirmatur supervenientia iurisdictionis quoad processus antea factos, sed tamen non loquuntur quoad actos futuros, et an ipsa iurisdictionis confirmetur, nam quoad hoc expresse tenent omnes quod sic, prout dicit ibi textum.

Nec oberit si dicatur quod immo supervenientia domini per inventionem Indiarum nihil operata fuit quoad validitatem dicti privilegii, quia leges unius regni extenduntur ad regna noviter sibi acquisita, et sic eo ipso momento quo Indie fuerunt detecte, fuerunt legi Toleti obnoxie, que quidem lex vetat quod officia iurisdictionis possint concedi pro heredibus.

Nam ad hoc respondetur quod dicta allegatio peccat in plurimis

Primo, quia tempore inventionis Indiarum, dicte Indie non erant integre ratione contractus ante habiti, cui iam affecte erant, et sic lex non poterat se extendere ad eas quia, secundum Bar (in L. Bonorum .ff.) rem ratam haberi, semper in omni actione, requiruntur termini «a quo» et «ad quem» dispositi et integri et non impediti.

Et si dicatur quod contractus erat invalidus donec dominium Indiarum supervenisset, et quod tempore quo supervenit statim militavit lex, et exclusit contractum, respondemus quod, licet contractus fuisset invalidus quoad actum, erat tamen validus quoad spem et quoad habendum ius ad rem adimpleta conditione, et sic est verum quod terre ille non erant integre ad hoc, ut, superveniente dominio, potuisset dicta lex habere locum, nec ipsi Reges et sui successores erant liberi ad suscipiendum dictas terras absque illo onere //4//propter suam promissionem de futuro, si aliquando ipse Almirans adimpletisset conditionem sibi iniunctam, quanto magis quod non eo momento quo terre invente fuerunt, leges huius regni extendabantur ad eas. Nam quando leges unius regni extenduntur ad noviter acquisita, intelligitur postquam illa fuerint reversa seu incorporata (per Bal in L. cunctos populos in 2^a col. C. de sum tri. et fi catho.). Que quidem incorporatio non fit absque plurimis solemnitatibus (per tex in L. p.^a. et L. 3 et L. fi. et in Rub. C. de Bonis vacant. et de incorporatione. l. 10.^o), que quidem solemnitates in nostro casu facte non fuerunt, ut est notum, nec in actis constat de opposito.

Secundo, dicimus quod sicut poterant dicti Reges instituere maiorem de dictis Indis et dare eas secundo vel tertio filio, aut saltem dividere eas inter filios sine obstaculo d. l. Toleti et sine hoc, quod intelligerentur incorporate donec constaret de actu et voluntate incorporationis, ita est dicendum quod legis huius Regni non militabunt in dictis partibus donec constabit de incorporatione. Quin imo debebat constare de expressa voluntate Regum volentium quod leges Castelle et non leges Aragonum debebant ibi militare, quia pro utroque Regno fuerunt dicte Indie acquisite, et leges Aragonie non vetant dicta officia concedi pro successoribus, imo et si hoc etiam vetassent, deberent Reges pro regnis noviter acquisitis, exprimere se velle quod regerent per leges horum regnorum (secundum Alberi in L. si conuenerint la 2 in .Dig. si nuda .ff. de pignor act.)//5//ubi etiam tenet quod talis extensio legum debet intelligi sine preiudicio tercia, et ita sine preiudicio nostri contractus.

Et sic videmus quod licet acquisitum fuit regnum napolitanum, non tamen fuit obnoxium legibus huius regni, et quandocumque civitas vel regnum regno acquiritur precedente aliquo pacto, servatur pactum et contractus. Nam hostibus servanda sunt pacta et fides (ut dicit glo. in c.º noli existimari 23.ª. 9.ª. p.ª. per tex ibi et 22.ª. 9.ª. 4. Innoces.). Ergo, a fortiori, servabitur pactum et conventio cum socio acquisitionis inita, qui fuit dictus Almirans.

Et corroborantur predicta quia hic, ubi concurrunt contractus et lex, magis equum est quod contractus confirmetur quam quod dispositio legis habeat locum pro re tam aliena a mente legis, ex eo quod lex non obligat principem de necessitate cum sit solutus legibus; (ut in L. digna vox. C. de ll.) contractus tamen obligat principem, iuxta ea que late tradit Jason (In L. p.ª. in prin. ff. de pact. et felinus in c.º. p.º. de proba). Imo quia contractus habet vim legis (per tex. et glo, 3.º. et Bar. L. cesar .ff. de publ.) quod etiam per plurima iura comprobatur (francisc. curt. consi 48 16. col vers).

Tum quia contractus, non est dicendum quod dicta lex, que per inductiones erat extendenda ad noviter acquisita, prevaleat contra dictum contractum qui est lex que expresse dictam opinionem et inductionem excludit, concedendo, sicut concessit, dicta officia.

Tertio, quia licet incorporate dici potuissent, hoc esset quoad partes Regum, sed pars Almirantis concessa non incorporabatur, quia //6// secundum mandati tenorem dictus Almirans invenit, et inventa fuerunt adiudicata ipsis inventori- bus, scilicet Regibus et Almiranti; et sic id quod Almiranti obvenit non fuit aliter ipsis Regibus adiudicatum quam ipsi per suum contractum sibi adiudicari vo- luerunt. Legem enim contractus dat. (L. contractus .ff. de regu. iu. et Bar. in L. cesar .ff. de public.).

Unde, eo actu quo Almirans inveniebat, simul acquirebat sibi et Regibus, cuilibet pro parte sua.

Et confirmatur etiam predicta iurisdictio per aliam supervenientiam iuris. Nam post dictarum Indiarum detectionem, supervenit ipsis Regibus Summi Pon- tificis concessio, que, si ut aiunt, necessaria illis erat, causavit novum dominium, ut ex adverso allegatur, et ex tali domini supervenientia confirmatus fuit pre- dictus contractus antea cum Almirante habitus (secundum dyn in Regula non firmatur de regu. in 6).

Et si necessarium est huiusmodi confirmatio, fingitur retrahı ad tempus inventionis et apprehensionis dictarum Indiarum (per Bar. et doc. in L. fi. C. ad macedo). Imo quia dictus contractus habuit in effectu vim cuiusdam societatis, licet in ipso Almirante esset, quod non erat, inhabilitas gaudendi dicta gratia seu donatione Pontificis, gauderet tamen beneficio habilium Regum (ut est tex in L. Si communem .ff. quemad. ser. amitt.). Ex eo, quia cum ius concessum per Pontificem in predictis Indiis esset individuum, non poterat acquiri uni quin acquiriretur alteri (ut in L. una est via .ff. de ser. Rus predio). Quia, ut diximus, iam Reges non erant //7// liberi ad acquirendum dictas Indias sibi solis, presertim quod voluntas ipsorum Regum fuit comunicare cum eo dictam concessionem Pape, ut patet ex tot confirmationibus illi factis post dictam Pape concessionem, cum assignatione linee et terminorum in dicta Bulla contentorum.

Sed forte ex adverso dicent quod, cum dictus contractus, secundum eos, fuit penitus inutilis, predicta Pape concessione, prodesse Almiranti non potuit quia per eandem Pape concessionem, dicta officia fuerunt huic regno incorpo-

rata, et, per consequens, predictae legis Toleti inmediate obnoxia, et sic supervenientia domini non potuit confirmare dictum contractum verum.

Ad hoc argumentum per aliud simile possemus respondere, videlicet, quod cum sit verum quod ex supervenientia novii domini confirmantur pacta et concessionem prehabite, non est ratio cur, Papa concedente, non confirmetur et sumat vires dictus Almirantis contractus sicut dicta lex.

Imo, quia videntur duo contraria ex eodem actu et eodem instanti validari, quod tamen fieri non potest, afirmandum erit quod unum ex eis solum validatur, et alterum perimitur quoad illum actum iurisdictionis Indiarum, videlicet, quod dicta lex non habeat ibi locum quia prevalere adversus dictum contractum non poterit, per ea que superius contra predictam legem dicta sunt et propter plurima que sequuntur.

Primo, quia dictus contractus habet se ad dictam legem tamquam causam ad effectum, quia ab existentia contractus dependebat effectus legis, cum lex presupponat illum, nam dempto dicto contractu//8//nulle Indie detecte fuissent, et sic dicta lex eas redere non posset sibi obnoxias, ex quo cum contractus habeat prioritatem existentie et nature, ius quod illi obuenit civilis ratio perimere non debet (.Dig. minus ergo inst. de hered. que ab in texta de fer.) Et is preferendus est cuius in lucro causa tempore precedit (L. quoties utriusque ff. de regu. iur.).

Secundo, quia in dubiis sive ambiguis favorabilior causa est ut actus valeat quam ut pereat (ut in L. quoties. ff. de reb. dubiis cum aliis), maxime quando est contractus onerosus ut iste est; quapropter cum nunc sit dubium an predicta lex debeat extendi ad dictas Indias, quod non est in contractu? Quia aperte loquitur merito: *contractus non peribit presertim cum lex non perimitur quoad ea pro quibus lata fuit*

Tertio, quia dum lex voluit sibi obnoxia reddere dicta officia, iam contractus erat in possessione, bona fide suscepta, et sic supervenientia domini per dictam Pape concessionem, favorabilior erat ad confirmandum contractum quem in possessione invenit quam ad tribuendum de novo vires dicte legi ut eum expelleret, et sic contra petitem, qui est dicta lex, in tali dubio iudicari debet (.Dig. retinende inst. de interdict.)

Quarto, quia ratione dicte possessionis, ad sui ratificationem nil aliud dictus contractus spectabat quam dictam supervenientiam domini, sed ad hoc ut dicta lex vim habere potuisset, plura requirebantur media, scilicet: inventio terrarum, et assensus animi possidendi, et realis possessio, et incorporatio per actus//9//publicos et per expressam Regum iussionem, ut supra latius.

Quapropter, cum tot requirerentur media ad hoc ut predictae Indie censerentur incorporate et unite taliter quod lex potuisset habere locum, manifestum est quod cum ad validitatem contractus nil aliud requirebatur quam supervenientia domini, quod fuit confirmatus antequam lex habere locum potuisset.

Quinto et ultimo, quia licet ex parte Pontificis tunc nostri Reges reciperent dictas Indias liberas, non tunc eas recipere poterant nec voluerunt, nisi illo onere institutionis officiorum et nemini invito beneficium datur (L. Invito. ff. de regu. Inr.).

Sed ne diutius rem tam manifestam per considerationes ventilemus, ipsummet Pontificem et eius concessionem consulamus, et ex ea apparebit quod approbat primam Indiarum acquisitionem et ratione tam boni operis, dicit, se moveri ad eiusdem concessionis expeditionem, ut ponderatis plurimis verbis illius

constat, cum tamen Papa non approbet ea que sunt reprehensibilia et fiunt de facto (ut in C.º. omne quod 25.ª 9.ª.p.ª). Presertim, non solum non constat aliquando Pontifices interdixisse nostris Regibus huiusmodi expeditiones, verum semper consueverunt Rome solemnes indicere processiones quandocumque ali- que succedebant victorie.

Et si forte dicunt: ¿Quid ergo, Pontificem movit ut dicta concessionem faceret et Reges ut illam peterent, si illa non indigebant? Dico plurimas fuisse causas que de bene esse poterant eos movere, tum propter conscientie securi- tatem, tum propter sui iusti tituli declarationem, cum bonarum mentium sit timore culpam, ubi culpa minime reperitur (ut in c.º. //10// Consilium de obser. Ie- su. et c.º. ad eius vero. 5.ª. dist). Abundans enim cautela non nocet sed ommissio necessariorum (ut in L. testamentum C. de testa.). Maxime, ut commodius Pon- tificex providere posset in spiritualibus: illi enim competit reducere errantes a veritate (ut in clementina. p.ª. et ibi card. de Magistris).

Et comprobatur quod ad dictam Indiarum acquisitionem non indigebant dicti Reges aliqua Summi Pontificis concessionem, ex eo quod reservat omnibus principibus christianis quidquid in eam diem acquisiverunt de prefactis Indiis, ex qua quidem reservatione presupponit omnes potuisse licita acquivisse, et per consequens nostros Reges; et sic constat male alegatum esse ex adverso quod non poterant eas acquirere, aut quod non fuerunt rate conventiones cum Almi- rante facte. Nam qui concedit actum, concedit media sine quibus exequi non potest, et qui vult consequens, censetur velle necessarium antecedens (ut in L. illud. ff. de acqui heredi cum vulgatis).

Imo expresse est dicendum quod Papa voluit reservare, aut visus fuit re- servavisse, ipsi Almiranti suam partem, sicut et aliis, cum dispositio facta in uno casu porrigatur ad alium ubi non est minor ratio (L. Titius .Dig. Lucius et ibi Paul et doc. .ff. de lib. et post hu.). Et per consequens, non poterit dicit quod ademit illi beneficium confirmationis contractus per supervenientiam iuris ex dicta concessionem Regibus facta, nec intelligi hoc poterit, cum non sit Pon- tificis mens, communi iure aliquem privare velle, nisi apposita clausula illud exprimente (ut est tex. in L. 2.ª .Dig. merito .ff. ne quid in loco publico). Nec presumitur per suum rescriptum velle alicui damnum inferre (ut in c.º. sup. eo de off. de leg.).

//11// Immo est potius credendum, quod si super hac causa, Summus Pon- tificex interrogatus fuisset, quod non minus in ea iudicasset quam in simili iudi- cavit contra regem aragonum (in d. c.º. abbate sane de re iudic. in 6). Et ideo idem est iudicandum iuxta glossam communiter approbatam (in L. tale pactum Dig. fi. ff. de pact.).

Presertim quia hec nostra causa est multo favorabilior, quum in illa fuerit lesum ius postliminii Regum Castelle, et in hac nullum fuit lesum, in illa fuerunt castra absolute concessa, et in ista solum administratio iurisdictionis; et illa donatio fuit facta per avum acquirentis, et ista per ipsos Reges acquirentes, in illa fuit facta revocatio per eundem regem acquirentem, et ista fuit pluries con- firmata, illa fuit facta in preiudicium tertii possessoris, et ista nulli fuerat con- cessa preterquam ipsi Almiranti, illa fuit acquisita expensis et dictatu regis ara- gonum qui nolebat stare pro donatione avi, et in ista Almirans possuit partem expensarum et suo labore et industria fuit acquisitum. Denique, in illa solum acquirebantur christianis parva castra, et in ista adducti fuerunt ad gremium

Ecclesie innumeri infideles et maxima regna cum ampliatione et exaltatione totius Ecclesie.

Nec obici potest contra premissum exemplum quod est dissimile a casu nostro dicendo quod in d.c.^o abbate sane agebatur de recuperandis bonis per infideles ablati, et quod hic absque iusta causa fit illata iniuria ipsis indiis et abreptum eorum dominium, cum pacifice et sine damno nostro viverent, et cum debellatio eorum nostris Principibus non competēret aut saltem //12// requirebatur ad dictam debellationem aliqua previa Summi Pontificis concessio, et sic nec iusto titulo nec sine peccato debellari potuerunt.

Nam ad hoc quadruplici via respondet, videlicet.

<Primum>. Quod non omne illicitum tollit validitatem contractum et effectum acquisitionum.

Secundum. Quod ipsa Indiarum acquisitio illicita non fuit, quia a veris hostibus, quod nobis competebat, recuperatum fuit.

Tertio. Quia dictarum Indiarum ius nulli tertio competebat.

Quarto. Quia dicti Reges non indigebant Summi Pontificis concessione.

Quoad primum, patet quod non omne peccatum reddit inutilem quemvis contractum, quia videmus quod in foro contentioso deceptio intra dimidium iusti pretii non invalidat contractum nec impedit effectum acquisitionis (ut in L. in causa la 2.^a .ff. de minorib.). Tamen, non hoc licet in foro anime (secundum Abb. et Ananiam post Inno. in c.^a in civitate de usur) et etiam in foro contentioso, est licitum negociare causa lucri (ut L. 3.^a .Dig. fi .ff. de eo quod cer. loc.). Sed in foro anime, non licet emere et congregare triticum vel alias merces causa revendendi (Ita ut ea causa An nona publica carior fiat secundum Card. in c.^o qualitas lucri de peni. dist.3.^a per tex in c.^o quicumq. 14.^a 9.^a 4.^a). Et sic de aliis. Quapropter non est asserendum quod, si in acquisitione Indiarum intervenit peccatum, ideo fuit illicita acquisitio et contractus nullus, quanto magis quod nullum intervenit, sed potius maximum meritum propter conversionem //13// indorum ad fidem.

Quoad secundum membrum nostre responsionis, dicimus quod iure fuerunt dicti indi debellati, non ut mala paterentur, sed ut polyticam vitam sequerentur et ad Christianam Religionem provocarentur:

Primo Quia qui secundum leges nature non vivunt, merito indigent gubernatione pro bonum.

2. Quia de iure damus curatores dissipantibus et mente captis, quibus dictos indos assimilari constat.

3. Quia cum simus, saltem naturaliter, unum corpus, quodlibet membrum debet iuvare aliud membrum, et vere iuvamus eos, tamquam medicus qui dat pharmacum licet sit grave ipsi infirmo.

4. Quia quod volumus, aut saltem velle debemus, quod faciant alii nobiscum, ad illud tenemur nos cum aliis, presertim ad correctionem et instructionem, et ad ea media que sunt conducibilia ad politicam et anime salutem.

5. Quia tenemur non permittere quod scelesti et mali usurpent dominia et tyrannidem super alios, ut dicti indi faciebant.

6. Quia isti peccabant in plurimis contra nature leges absque aliqua prohibitionem dictorum criminum.

7. Quia nullo iure bella prosequebantur, et non solum in bello captos comedebant, sed data opera per incursiones capiebant homines ad comedendum.

8. Quia pro similibus delictis imponitur pena servitutis personalis, multo fortius imponi poterit pena iurisdictionis.

9. Quia unum Deum non colunt, cum lumine naturali eum cognoscere potuissent.

10. Quia non minus sunt//14//temporaliter plectendi quam parvuli, qui sine baptismo decedentes eternaliter puniuntur.

11. Quia non solum Deum non colunt, sed idolis sacrificant et incantamenta et sortilegia exercent.

12. Quia cum per predicta sint feris deteriores, non plus aliquam iurisdictionem habere debent, quam ipse fere

13. Quia, per divinas sanctiones, infideles iurisdictionem non habent, sed usurpant.

14. Quia omnis iurdictio competit ipsis fidelibus.

15. Quia propter dicta, tenentur fideles ad removendam dictam iurisdictionem ab eis.

16. Quia non acquieverunt predicationi Apostolorum vel susceptam ab eis Fidem deseruerunt.

17. Quia nostros hispanos fidem illis predicantes interfecerunt, et alios semper oppugnant, et sunt veri Christianorum hostes

18. Quia est laudabile remove ab eis dictam iurisdictionem tamquam impeditiva sue salutis

19. Quia si non coguntur ad fidem, cogendi tamen sunt ad ea que ad fidem sunt, maxime cum plurimi theologi teneant parvulos iudeorum esse invitis parentibus baptizandos.

20. Quia qui non est dominus voluntatis ad interficiendum corpus suum, non debet posse interficere animam.

21. Quia qui cogit alium ut agat quod alii propter perfectionem acquirendam agunt, scilicet renunciare potestati et amplecti obedientiam, non peccat, sed meretur

22. Quia possumus eripere arma a manibus furiosi, presertim si agitur de communi malo.

23. Quia sunt cogendi desistere a malis que fidei obsunt

24. Quia Christiani possunt infidelibus vim //15//inferre, ne amplius Christianos ledant.

25. Quia laudata semper fuit debellatio infidelium, presertim in Regibus Hispanie.

26. Quia et Romanis licuit debellare ut pacem subditis prestarent.

27. Quia finis bonus laudat actum, sicut fuit bonus in acquisitione dictarum Indiarum.

28. Quia quod iudeis dominus iussit, videlicet, infideles depellere, et nobis licere credendum est, cum illis omnia in figuram contigissent.

29. Quia figura eiectionis Agar et Ismaelis per Sarram significavit eiectionem infidelium per fideles.

30. Quia sumus Christi heredes cui competit omnis iurdictio

Nec dictis obstat Innocenti auctoritas (in c.^o. quod super his devoto) et eius sequacium, quia ipsi dicunt et fundant se in eo, quod sine causa non est inferendum bellum infidelibus.

Et tamen nos hic recitavimus plurimas et urgentes causas, et possent plurimis argumentis corroborari, presertim quod non constat de aliqua prohibitione

nostris Regibus facta ut debellare huiusmodi infidelis non possint. Et si dubitari posset an dictus bellum fuerit iustum, in tali dubio est presumendum pro ipsis Regibus, nam si in iudice inferiore presumitur causa et quod iuste faciat (per tex non. in L 2.^a.C. de offi. ciuil iud), multo magis in principe (p. Inno. in c.^o. que in ecclesiarum ex de consti.), presertim in principe qui non recognoscit superiorem, et ubi agitur de causa pia pro qua semper est eligenda favorabilior sententia (ut in L. sunt persone .ff. de religio et sumpt. funer.), nam pro parte Regia stat religionis ampliatio et salus animarum//16//que ex huiusmodi conquesta supervenit et contra tenentes oppositam opinionem, possemus dicere illud Paralipomenon 19: *Impio prebes auxilium et his qui dominum oderunt amicitia iungeris*

Quoad tertiam responsionem, qua diximus quod nullus tertii ius fuit lesum in acquisitione dictarum Indiarum, patet quia, si ab ipsis indis potuit et debuit auferre, ut visum fuit, nulli alteri competebat earum iurisdictio, quia, vel competebat alicui ex aliquo particulari iure quod ad ipsas Indias habebat, vel ex aliquo generali quia dominium temporale totius mundi ei competebat, ut nonnulli asserunt de Imperatoribus, sed nullum istorum dici potest, ergo et extra(?).

Et probatur primum, quia nullus hereditario iure vel ex possessione vel donatione vel electione fuit dominus particularis dictarum Indiarum, nec auditum unquam fuit, ergo et extra(?).

Nec minus dici potest quod alicui competebat in generali totius orbis iurisdictio Nam vel competeret illi ex divina vel naturali vel humana institutione, sed nullum istorum dici potest

Et patet, primo, quoad divinam, quia nullibi in tota Sacra Scriptura reperitur quod sit concessum hoc universale dominium ac iurisdictio. Imo ex eadem Sacra Scriptura, plurimis auctoritatibus comprobatur quod semper fuerunt pluri reges et potestates, et quod ex divino precepto erat illis obediendum (per Apostolum ad Rom. 13.^o et p.^a. Petri 2.^o). Ergo cum unaqueque gens tenebantur obedire suis regibus, nullus solus hanc universalem iurisditionem sibi ascribere poterit.

//17//Nec minus dici potest quod naturali ratione competit alicui dicta universalis iurisdictio, quia natura dedit superioritatem et correctionem filiorum patribus aut propinquiorebus sanguine, vel in defectu habilitatis illorum, dedit dictam superioritatem eis qui essent ceteris paribus situ propinquiores, unde videmus quod insule intra centum miliaria situ fiunt provincie vicinioris, et que in flumine nascuntur, fiunt illius qui fundum ad proximioram ripam habuerit Nam vicinitas multum in similibus confert (per Inno. in c.^o. licet ex suscepto de foro competent).

Ex quibus patet quod naturali ratione nullus preferri debet nostris Regibus quoad ius dictarum Indiarum, presertim cum natura semper eligat ea que magis idonea pro suis effectibus sunt, prout elegit in presenti casu; et sic per preventionem preferuntur nostri Reges reliquis regibus, quia quandoque consequimur «excipiendo» quod «agendo» petere non possumus (.ff. de nego gest. L. 3 .Dig. pupillus)

Et sic, licet antea unusquisque potuisset acquirere dictas Indias, hoc eis nunc non licet, quia repellerentur exceptione a Regibus inuentoribus

Nec etiam dici poterit quod secundum iura civilia dicte Indie competant alteri quam predictis Catholicis Regibus, quia ius civile non potest plus virum habere quam quod a naturali equitate, et ratione, vel divina voluntate, illi obue-

nit, sed ab his nullam habet vim ad hoc, ut dictum orbis dominium alicui tribuere possit, ut visum fuit. Nec minus poterit aliquis temporalis dominus concedere huiusmodi civile ius sive legem aut decretum quo totus orbis fiat unius domini, quia quaecumque leges non fundantur //18//in naturali equitate vel ratione seu in divinis preceptis nullo modo ligare possunt preter illos qui subsunt ipsi conditori, et hoc potius per viam tyranidis, quam per vim legis, quia vera lex non a vi, sed ab equitate, ut diximus, robur sumere debet (ut tenet S. Thomas p.^a. 2.^a. 9.^a.90. ulti. art. et habetur in .Dig. erit autem lex 4.^a. dist. ex quibus licet); quod leges Regum vel Imperatorum, non ligabunt nisi quos subditos actu vel iusto titulo habuerint. Sed cum indi numquam actu vel aliquo titulo subditi fuerint alicuius Principis Christiani nec Imperatoris, clarum est quod nullus poterit pretendere ius ad eorum dominium, etiam si aliquibus legibus sancitum sit quod totus mundus alicui subsit, quia ut diximus, ille leges non possunt ligare gentes non sibi unquam subditas, vel Reges non recognoscentes superiorem, prout sunt Reges Hispanie.

Et quia hoc fundatur in mera naturali ratione standum est huic sententiae, et non opinioni aliquorum, cum nec ipsius Pape opinioni standum sit, si ratione non constat (secundum Hosti in c.^o. pastoralis ex de decimis glo. et doc. in L. pc.^a. C. de ll.).

Presertim quando tales leges sunt condite in utilitatem ipsius conditoris, quia tunc nullo modo habebunt vim cum competant illis verba ipsi Joanni 8.^o: *si ego glorifico me ipsum gloria mea nihil est*. Et sic, si aliquis se dominum totius universi appellet, dominium suum nihil est nec se extendit nisi ad ea que hereditario iure sibi obveniunt, aut per viam electionis suscipit.

Sed electio non fit nisi pro eis qui eligunt vel pro eis a quibus data fuit eligendi potestas, quia nemo potest transferre in alium plus quam//19//ipse habet (ut in L. traditio .ff. de acqui rer. domi). Quam quidem potestatem nunquam indi Romanis dederunt ut eligerent imperatorem pro se, nec Romani potuerunt eligere nisi pro terris sibi subiectis, ut latius explicat Oldrado (consi 69) in quo tam aperte hanc materiam discutit.

Ut qui est amicus libertatis hispanice, hoc consilium aureis literis transcribi, imo in pectore suo infigi curare debet, cum in illo ostendat Imperatorem nullo modo dominum universalem esse, et quod Hispanie Reges possunt acquirere alia regna absque dicti Imperatoris licentia vel assensu.

Imo etsi leges que ad comunem utilitatem condite sunt respicere voluerimus, et non eas que ad proprium commodum, vel honorem conditorum sunt late, aperte videbimus quod dicte Indie, iure, sunt nostrorum Regum et non alicuius alterius, quia si, ut in principio diximus, res hostium possumus legare vel concedere si aliquando nostre fuerunt, poterimus etiam eas acquirere (ut in d.c.^o. Abbate sane de re. iudi.). Et quia reges non recognoscentes superiores sunt Imperatores in regno suo (ut non Bal. in l. exemplo. C. de proba.) ut sunt Reges Hispanie (per glo. in c.^o. Adrianus el 2.^o. 63.^a dist), et possunt indicere bellum, et capta in bello fiunt sua (per Inno. c.^o. sicut de iure ju. et per Oldra consi. 70.^o) dum modo sit iustum, ut supra probatum fuit dictum Indorum bellum iustum fuisse.

Et facit etiam quod, cum Indorum iurisdictio nulli nec ipsis Indis competeat, facta fuit primi occupantis (arg.^o. l. transfugam .ff. de acqui rer. domi et L. adeo .Dig. insula et L. quod enim et L. ergo si insula .ff. Si ea ti.) Quanto magis quod, si huiusmodi//20//acquirendi potestatem dictis Regibus demere vo-

luissemus, nullus haberet verum titulum eorum regnorum que de presenti habet, quia non fuerunt illis emanata dicta regna auctoritate Imperii, sed iure hereditario, vel electionis, aut acquisitionis armorum vi atque potentia.

Et hoc precipue dici potent de Regibus Hispanie, qui, ex eo quia armorum vi et potentia eruerunt ista regna a faucibus infidelium sine licentia Imperatoris, non solum ea sibi quesierunt, verum exemptionem contra ipsum Imperatorem consequuti sunt (ut in dicta glo c. Adrianus), unde colligitur quod eadem ratione potuerunt acquirere dictas Indias.

Quoad quartam responsionem, qua diximus quod non indigebant nostri Reges aliqua Summi Pontificis concessione, patet quia in tali casu oporteret quod Papa esset dominus orbis, et haberet omnimodam iurisdictionem in temporalibus, sed hanc non habet a Deo nec ab hominibus, ergo et extra(?).

Et quod ab hominibus eam non habeat ex se constat, quia nusquam reperitur quod eam illi dederint, nec etiam Deus illi eam dedit, cum nil plus Pontifices habere possint quam Petro concessum a Christo fuit, cui quidem Petro in particulari nec in generali nusquam in Sacra Scriptura reperitur datum preter claves Regni Celorum, et ligandi et solvendi potestatem, ac pascendi oves; et semper tam ipsi quam omnibus Apostolis invenimus ab eodem Domino, fuisse interdicta omnia terrena et solum spiritualia promissa, et illud idem in se ipso servavisse, nunquam aliquod temporale dominium sibi vendicando, sed potius respuendo et //21//abnegando suum regnum esse de hoc mundo (secundum Sto. Thomam 3.^a parte 9.^a sg arti 2.^o et 4.^o).

Licet habitu totius mundi superioritatem Christus habuerit, actu tamen exercere noluit, quia venit ut salvos nos faceret, et non ut temporalibus rebus dominaretur; et licet Mathei ultimo dixerit: *data est mihi omnis potestas*, immediate tamen, ut non crederent Apostoli quod de terrena potestate seu imperio loquebatur, subiunxit. *euntes ergo in mundum predicate* et cetera Sed non dixit. «sumite regna vel imperia», et ideo Marci 10 dixit discipulis: *qui videntur imperare gentibus dominium exercent adversus illas, et qui magnates inter eas, potestatem exercent in illas, verum non sic erit inter vos et cetera.*

Preterea, non solum in Evangelium non constat dictam iurisdictionem temporalem datam fuisse Summo Pontifici, verum nec ex aliqua auctoritate, vel figura Veteris Testamenti elici potest quod dicta iurdictio ei competat, sed potius probatur oppositum, tam per Aaron, quam per Aleazarum Pontifices et levitas. Unde cum a Veteri et a Novo Testamento huiusmodi potestatem illi concessam fuisse doctores non videant, nullam eum habere affirmant (ut late per Iasonem in L. id quod apud hostes .ff.delega. p.^o. et Bal. in L. 2.^a.6.^a.9.^a.de servit et merito) quia ut dixit Apostolus ad Titum (Timoteum) 2.^o «Nemo militans Deo implicat se negotiis secularibus», sed nemo magis Deo militare debet quam Papa.

Ergo et extra(?).

Quapropter circa iurisdictiones et dominia temporalia, si non fuerit ad evitanda scandala, et in rebus concernentibus peccatum, minime intromittere se debet, et hoc cum maxima causa (ut in c.^o.causam qui filii sint legit et per Abb. in c.^o.venerabilem p.^a col. de electio), quia temporalia illi non competunt (ut 5.^o si duobus in glo. fi de appell et c.^o quo iure 8. dist.), et si aliquid sibi//22//dominium adiudicant, hoc est in Italia (96 dist c^o Constantinus).

Ex quibus omnibus est concludendum quod Summus Pontifex solum potest se intromittere sicut iudex ad cognoscendum de eis que concernunt peccatum,

et non sicut dominus ad donandum vel concedendum, quia pastor est, et pascere significat administrationem gubernationis et non domini proprietatem, unde errant dicentes: «Christus hoc potuit ergo Papa», quia non debemus equiparare Papam Christo, sed solum dicere quod habet illud quod Christus voluit illi dare, scilicet vicariatum quoad regendas oves. Sed vicarii vel pastores ovium non sunt domini earum nec lactis aut lane vel pascuorum, sed solum custodes, et per consequens, nec Papa est dominus bonorum fidelium nec etiam infidelium, cum illi non sunt subditi, ex eo, quia dicit Christus. *pasce oves meas*, et postea subiungit: *sed alias oves habeo que non sunt ex hoc ovili* etc., quibus omnibus assentiens ipse Primus Vicarius Petrus (p.^a Petri 2.^o), dum loqueretur de iurisdictione temporali, ait: *subditi igitur estote omni humane creature sive regi tamquam excellenti sive ducibus tamquam ab eo missis*, (sup. quibus verbis tex. in c.^o solite de maiorita et obed.) Ait: *non negamus qui precellat Imperator in temporalibus* etc., ergo si precellit, Papa non est dominus, et (in c.^o novit de iudi) protestatur se nolle intromittere circa iurisdictionem et alia temporalia que regi Francie competebant.

Patet ergo ex premissis quod cum Papa non sit dominus sed veluti iudex eorum que concernunt peccatum, quod potius est dicendum, quod concessio dictis Regibus per eum facta non fuit dare//23//aliquid ex suo, sed ostendere prefatos Catholicos Reges iure acquisivisse dictas Indias, et sine peccato eas possidere, et quod voluit eos in sua possessione protegere et dignos tali conquesta declarare, licet verba instrumenti donationem sonent. Nam sic declarat et confirmat Imperatorem (per Card. Clem. p.^a de iure in tex. et Doc. et Abb. in c.^o venerabilem de elect.), sed non instituit illum, nec dat illi iurisdictionem veluti suam. Quem quidem sensum ex inspectione predictis Pontificis donationis, aperte constat esse verum ex plurimis in ea contentis.

Preterea, <1>. Si fuit donatio, debebat esse de re propria et non de aliena, sed nunquam dicte Indie fuerunt numerate inter ea que sunt Ecclesie patrimonium.

2. Quia in preiudicium suorum successorum, tradere eas non potuisset, cum nec parvas civitates tradere debuit (ut in c.^o non licet Pape 12.^a 9.^a 2.^a). Presertim quod in similibus alienationibus requiruntur plurime solemnitates, prout assensus Consistorii Cardinalium (in c.^o ex gentis de cleri non residem et c.^o p.^o et ibi Abb. de his que fiunt a prelati). Imo, non solum donare tam lata regna, sed infeudare parvas civitates non poterat sine dicti Consistorii convocatione (secundum Bal. in L. pc. C. de bon. quelib.) et cum non fuisset retenta aliqua recognitio feudi, ipso iure esset nulla dicta donatio (ut in c.^o sine exceptione. 12.^a 9.^a 2.^a et in c.^o p.^o de reb. ecclesie. non alie.).

3. Quia si fuisset vera donatio, fuisset facta in preiudicium omnium christianorum, quibus non minus competere poterat detegere alias terras et convertere ad Fidem alias gentes, et sic in preiudicium aliorum, facere eam non//24//poterat, nec ipsi obedire tenebantur (c.^o si dominus 11.^a 9.^a 3.^a. cum c.^o sequeti et c.^o non semp. ead. cam. et 9.^a).

Nam adiudicando ipsis Regibus acquisita per eos, nulli nocebat, et concedendo proprio motu, videbat acceptor personarum contra illud Apostoli ad Romanos 2.^o, et ad Ephesios 6.^o, et tunc dicerent subreptitiam (secundum Bal. in L. nec avus C. de emancip. liber.). Et plurimis rationibus probassent esse nullam:

1. Quia prius debebat monere dictos Indos ut parerent evangelio et desisterent a suis sceleribus (per Inno. in c.^o quod super his de voto ultima col. vers. item licet).

2. Quia licet essent criminosi, hoc Pape non constabat, ut ex dicta donatione liquet, et sic, veluti res acta sine cause cognitione, fuisset nulla (secundum Bar. et Jaso. per tex. ibi et L. cum hi .Dig. vult igitur .ff. de transact.). Nam cause cognitio precedere debet actum, et non sufficit subsequatur (per glo. et ibi Non. per Doct. in c.º.p.º. de offi. deleg. in 6.º).

3. Quia cum Pontificex et sui officiales essent hispani, et amici reddit magis susceptam dictam donationem (per tex. in c.º. accedens el.2.º. ut lite non constet et L. veluti ff. de insti. et iur.).

4. Quia ad hoc quod dicta donatio sortiretur effectum, tenebantur ipsi Reges adimplere condiciones sibi iunctas de convertendo et benigne tratando dictas gentes (ut in c.º. cum dilecta de rescript. et 5.º pisanis de resti. spoli.).

Denique, ultra predicta, patet quod non habuit vim donationis quia dicta Catholici Reges nunquam usi fuerunt ea adversus regem Portugallie, cum quo fuerunt coacti dividere dictarum Indiarum conquestam, licet nunc ex adverso tantam vim eam contra nos habere velint//25//ut possimus fateri cum Angel de Peru. (in L. numquam plura. ff. de privat delict. in fi.) quod *dicta donatio est sicut araneorum retia que non comprehendunt nisi parva animalia.*

Quo ad tertiam <secundam> nostram responsionem, dicimus quod allegare Reges non potuisse concedere ea que sua non erant et quod nullo iure et cum peccato ea acquisiverunt, est turpis allegatio.

Quidem turpitude constat habito respectu ad personas Regias quorum nomine fit, et habito respectu ad personam Almirantis contra quem fit, et ad fraudulenta media quibus fit, et ad finem iniquum in quem fit, ut latius in sequentibus patebit. Turpe namque et absurdum est, nomine tam Catholicorum Principum, qui dia iura presumuntur habere in scrinio pectoris (ut in L. omnium c. de testa.), allegare quod voluissent invadere aliquam rem contra ius, cum invasio sit delictum (ut in L. invasor et L. auctoritatem et in L. si quis in tanta c.), unde vi et nemo presumitur delinquere, sed suo iure uti (ut L. merito .ff. pro socio), presertim tam Catholici Reges qui, in dubio, semper presumuntur iustum bellum indicere (iuxta non. in l. prescriptione et L. fi. c. si cost. ius vel util public.).

Nec huiusmodi allegatio carere potest vicio ingratitude ex parte allegantis, habito etiam respectu ad personam contra quem fit, scilicet contra Almirantem, qui est bene meritus illius concessionis que, licet facta non fuisset velque facta fuit non tenuisset, de novo fieri deberet, cum Principes teneantur ad remunerationem servitorum (secundum Inno. et Anchar. per tex. in c.º. grandi. de suplend. neglig. prelat. in 6.º. et Bal. in L. iubemus in prin.//26// C. de sacro sanct. ecclesie).

Quapropter non caret etiam vicio calumnie, et calumnia interveniente reiicienda a iudicibus quevis allegatio est (per Inno. in c.º. p.º. de off. vica. et Bal. in L. 2.º. C. ut nemo privatus et tenent Doc. in c.º. examinata de iud. per glo. in L. qui cum maior .Dig. si patris .ff. de bon. libert.).

Et convincitur dicta calumnia, quia cum Almirans adimplevit ex parte sua, et Reges sine aliquo obstaculo possunt adimplere id quod promisserunt, certum est quod non fit predicta allegatio nisi causa subterfugendi, et ideo est a iudice reiicienda tamquam calumniosa (per Feli. in c.º. ex parte el. 2.º. de off. delega. per tex. et ibi glo. et Abba. et Doc. in c.º. suscitata de integ. Restitu.).

Et dicta calumnia et turpitude confirmantur ex eo quod nolunt quicquid restituere dictis Indis, aut alicui alteri qui ius ad eas habere pretendat. Nam

tales merito potuissent agere in iudicio, et Principes tenerentur ad estimationem rei (ut in L. bene a Zenone C. de quadriem preser. secundum Fel. in c.º. que in ecclesiarum de consti. 9 col. inver. p.ª. declaratio). Quapropter cum iuste cause dicte allegationis essent, non poterit quis nomine regio allegare suam vel quasi suam turpitudinem, ut proprium factum rescindat (secundum Bal. in L. si creditoribus c. de ser. pig. dat man. in prin. et facit L. Simon fortem .Dig. si filius et ibi Bar. .ff. de condi inde. et L. per fundum et ibi flo. de servitu urb. predio).

Preterea non caret turpitudine dicta allegatio ex modo et mediis quibus fit, quia in principio Capitulationis antequam dicte Indie detegerentur, ipsi Reges dixerunt esse suas ut Almirans//27//crederet verbis eorum, et postea dum adimplere promissa tenentur, pretendunt dictam contradictoriam evasionem, scilicet negando esse suas quod alleganti prodesse non debet. Nam allegans contraria non est audiendus. (ut in L. p.ª.C.de furt et in auctam item possessor C. 9.ª potio in pig. habe. et in c.º sollicitudinem de apell.). Presertim quando allegat assertive et copulative et non conditionaliter, ut in casu nostro, quo casu etiam excipiendo non debet audiri allegans contraria (secundum Bal. in d. L. p.ª.4 col.vers circa secundum c. de furt).

Nec obstat dicere quod illa verba fuerunt enunciativa, cum verba enunciativa Principis inducant dispositionem (ut in Clem. p.ª. de proba.), adeo ut probatio in contrarium admitti non possit (secundum glo. et Doc. ibi et per Fel. in c.º. cum a nobis de tex. 2 colu.). Maxime quod illa verba non sunt prolata incidenter, sed propter se principaliter et sic inducunt dispositionem (per tex. ibi Bar. et Doc. in L. ex hac scriptura .ff.de donati.). Et quia sunt emissa per modum cause, in quo casu inducunt dispositionem (secundum Bar. et Bal. per tex. ibi in L. emptor .Dig. ancilla .ff. de rei vendi et lasonem in L. ex his verbis c. de testa milit). Quanto magis quod sunt verba asservativa, ut patet in illis verbis in principio dicte Capitulationis contentis, que dicunt: *como señores que son* etc.

Nec huiusmodi allegatio contradictoria fieri potest agendo sed nec excipiendo (per Ioann. et Abb. in c.º. inter dilectos de donati). Presertim quando allegans turpitudinem facit concessionem scienter et ei qui recipit ignoranter, et ei qui tractat de damno vitando (ut dicit idem Abb in c.º. cum super de concest. prebend) Maxime quod fiscus non allegat ut reus sed ut actor//28//per viam reconventionis, quo casu habetur pro actore (ut est tex in L. p.ª ff.de exceptio et glo. in verbo experiri in c. dispendia .Dig. reus quoque de rescript. in 6.º Reconuenit .n) Fiscus cum annullari privilegia pretendit, et ea que Almirans possidet, illi auferri expostulat

Item cum ius quod per primam acquisitionem dicti Reges acquisiverunt, nullus sibi actenus vendicaverit, sed ipse fiscus, ut socium acquisitionis excludat, vult nunc in alterum, scilicet in Pontificem, transferre. Certum est esse quandam alienationem que fieri non poterit (per L. nemo cum glo. in ver. alienare .ff. pro socio) et talis alienatio non se eximit a dolo (per Bar in L. item si res .Dig. item que fieri Dig. de alie iud. mut. cause facta). Nec obest dicere quod dicta glo excipit fiscum, nam exceptio est pro venditione in utilitatem utriusque partis.

Nam, licet Princeps possit rem communem, invito socio, alienare, tenetur tamen ad pretium (per Fel. in c.º que in ecclesiarum de consti in 17.º col. vers 6.ª declaratio n.º. 51.). Et sic non poterit alienare in fraudem sui socii ut aliud

pro se acquirat ius, cum tamen id quod nostrum est ex una causa, amplius non potest effici nostrum ex alia (ut in L. id quod nostrum .ff. de regu. iur. et in L. 3.^a in .Dig. ex pluribus ff. de acqui. poss.).

Nec bona fides, quam in acquisitione et pacifica retentione semper habuerunt, permittit nunc eos eximi a dolo per huiusmodi allegationem, cum bone fidei possessor habeatur loco domini (per glo. Bal. et Doc. in L. quidam in suo ff. de condit. insti. vers. ult.). Nam bona fides titulum facit (secundum Bal. in L. fi. //29// oppo. vers. Item quod ad bonam c. de edict. di. Adri. toll)

Et in tantum dicta bona fides prodest Almiranti in possessione, quam simul cum ipsis Regibus per dictum Primum Privilegium habet, ut non solum per exceptionem, sed neque per actionem, sine aperta probatione, ledere eum fiscus posset per dictam alienationem sui iuris (ut late notat Barth. sonci. consi. 181 parte 2.^a vers. his tantum non obstat et Philipp. corne. consi. 90 in secunda parte).

Quoad tertiam responsionem qua diximus non esse admissibilem allegationem, patet quia, si est verum ut ex adverso allegatur quod Indie non sunt nostrorum Regum ex eo quod eas invenerunt, etiam est verum quod non sunt sue ex eo quod Papa eas illis concessit, ut supra probatum fuit, et sic dicti Reges remanerent sine iusto titulo, et quia ex hoc maxima lesio eis eveniret, audiendus eorum procurator non est. (L. ignorantis de procurato). Nam alii reges niterentur sumere partem dictarum Indiarum, nam actenus potius continuerunt se ratione iuris Regum acquisiti per inventionem Indiarum, quam ratione concessionis per Pontificem ipsis Catholicis Regibus factam, ut patet in supra posito exemplo regis Portugallie.

Maxime quod in tam gravi casu sicut est renuntiare iuri acquisitionis Indiarum, et in quo agitur de tam magno periculo ipsorum Regum, et de diminutione status, requiritur non solum speciale mandatum fisci (secundum Inno. in c.^o. super his de accusa quem sequitur imo per tex. ibi in Clem. non potest de procu.), sed etiam requiritur specialis commissio cause iudicibus pro hac re facta (per tex. in c.^o. sedes de rescript.), et esset necessaria intimatio ipsi Principi de cuius damno agitur, et non posset expediri eo ignorante (ut in d. l. ignorantis). Quia officialis ut Almirans est, non potest conveniri omissio domino proprietario rei (ut in L. 2.^a c. ubi in rem actio et in c.^o. quoniam frequenter .Dig. quod si super rebus ut lice non constet et in aucta qua in punia //30//C ubi de crim. agi. oportet).

Quoad quartam et ultimam responsionem dicimus quod patet esse inutilem allegationem dicere: «non teneor dare tibi dictam iurisdictionem quia non potui acquirere dictas Indias» vel «quia acquisivi eas isto vel illo modo», cum satis sit Almiranti quod habeant et possideant eas quocumque modo voluerint. Nam ille qui promittit ratione alicuius facti, vel industrie, vel laboris sibi impensi, vel impendendi sub aliqua conditione, adimpleta conditione, tenetur (prescript verb. per text. sing. et ibi Doc. in L. naturalis. Dig. quod si faciam .ff. de prescript verb. et L. cum nota c. de transact.).

Et ideo cum Reges illi promisserunt dictam iurisdictionem ut detegeret dictas Indias, prout detexit, tenentur nunc adimplere promissa. Et si aliquo casu tunc non potuissent adimplere, tenerentur exhibere omnem conatum ut adimplere possint. Et constituto de impossibilitate, tenerentur ad equivalentem recompensam (per tex. in d. L. naturalis. Dig. at cum do in fi. in vers. sed si dedi tibi servum). Et ratio est quia non possunt nec debent fraudare aliquem labore suo,

presertim quando is cui promissio facta fuit, passus est incommoda, quo casu, etiam si promittens non lucretur, tenetur actione de dolo (secundum Bar. et Bal. in L. eleganter. Dig. servus pactionis .ff. de dolo Bal. in d.L. cum mota c. de transact.)

Et patet ratio a fortiori; quia si dicta promissio esset facta alicui pro alio opere diverso, ab ipsa dis Kooperatione tenerentur dicti Reges ad promissa. Puta, si dixissent uni: «invade illam provinciam Turcorum et dabimus tibi prefecturam prime insule per nos acquirende» ¿quid oberit per predicta iura, quod si ille implevit ex parte sua, non possit petere ab ipsis Regibus dictam gubernationem cuiusvis insule quam invenerint, et cuius dominium habuerint, sine obstaculo predictae evasionis quam fiscus contra Almirantem pretendit? Nam//31//responderet ille: » ¿quid ad me? sat est quod habes eam et es in potentia ut adimplere possis promissum», secundum regulam que dicit: *qui potest facere ut possit conditioni parere, iam posse videtur* (.ff. de regu iu. L. Qui potest et is natura debet quem iure gentium dare oportet cuius fidem sequuti sumus. L. cum amplius eo ti.). Maxime quod cum esses Rex, tibi incumbat scire an poteris adimplere ea que promittebas. Nam, aut predictam rem dabas ut tuam, et quilibet presumitur scire patrimonium suum atque vires cuiusdam (ut in L. quisquis C. de rescind. verid.), aut dabas sicut alienum, et tunc sub conditione poteris eam dare (ut in d.c. Abbate sane et d. l id quod apud hostes). Et cum esses Rex in cuius pectore omnia iura recondita sunt (ut in d.l. omnium c. de testa.) non potest allegare ignorantiam neque facti, neque iuris, maxime quia in facto proprio non est tolerabilis ignorantia (ut in L. quamquam .ff. ad Beltianum) Et per consequens donatario non incumbabat, nisi exequi sibi a rege commissa, et postulari tempus in quo sibi adimpleri possent, prout de presenti dicti Reges cum effectu adimplere possunt, cum assertioni Principis sit credendum (ut in Clem. p.^a.de probat.).

Et fundantur predicta de iure, quia si alius tertius evinceret ab Almirante aliquid de promissis, tenerentur Reges de evictione; ergo non poterunt ipsi impugnare dictum Almirantem, quin repelli possint exceptione per regulam: quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio (ut in L. vendicantem .ff. de evictio et per glo. et Doc. in L. cum a matre.C. de rei vendi). Et quod teneantur de evictione patet, quia si concessio Almiranti facta fuit donatio, cum non inciperet a traditione, sed a preambula promissione, est notum donatores teneri de evictione, etiam cesante dolo (secundum glo. et Doc. in L. p.^a.C. de iure doti.).

Et si non fuit donatio sed contractus//32//innominatus, tenentur etiam de evictione (per tex. singul. quem ibi commendat Jason. in iure gentium in prin. vers et ideo .ff. de pact.).

Imo et si sit donatio mixta in contractu innominato, quod esse potest (L. aristo. ff. de donati) tenebuntur etiam de evictione, nam sub simplicibus continetur mixtum seu compositum (secundum glo. et Doc. in Dig. omnium iusti de actio) maxime cum in utroque simplici habeat locum evictio, ut supra.

Preterea etsi dicta donatio non incepisset prout incepit, a promissione, sed a traditione, nihilominus tenerentur de evictione propter dolum, quia vel sciebant, vel scire debebant, quod non erant sua ea que promittebant (ut in C^o inter cetera de prebend. per tex. iuncta glo. in d. L. aristo.). Et casu quod propter conditionem personarum non daretur actio de dolo, competit tamen actio in factum locum eius ut compellantur adimplere (secundum glo. in d.L. p.^a C de

iure dest. pro qua est tex in L. non debet .ff. de dolo ne ex de dolo suo lucent ut in L. re ex dolo eo ti.). Que quidem actio de dolo vel in factum nomine eius datur etiam contra heredem quoniam ad heredem res peruenit ut adimpleat (ut in L. in heredem eo ti.), maxime quando ex ea re locupletior factus est, ut dicit textum ibi, quo casu actio de dolo perpetua erit et non annalis (ut in L. itaque eo titulo. et facit in comprobationem tex. in L. si cum mihi eo ti. ubi probatur secundum Bal). Quod qui non observat promissa impediendo donarium uti promissione, tenetur actione de dolo. Quod procedit, nedum quando pactum inducit obligationem naturalem et civilem, verum etiam quando solum naturalem, causatam ex consensu nudo. (ut in L. eleganter. Dig. servus .ff. ea ti.). Et comprobantur promissa per textum optimum (in L. pure .Dig. si donavi .ff. de doli except.) ubi singulariter probatur, quod si ille qui mihi donavit, vidit me edificare vel//33//aliquid agere in re donata et non prohibuit, si ex post facto velit prohibere allegando donationem esse nullam, non est ferendus, imo repellendus exceptione doli (et idem probat tex. in L. cum vir .ff. eo ti.).

Ex quibus patet quod, et si dicti Reges per acquisitionem dictarum Indiarum per Admirantem primo factum, vel per Summi Pontificis donationem, non habuissent integrum dictarum Indiarum dominium, tenebantur illud sibi procurare, ad effectum ut ex parte sua adimplerent conditionem cum dicto Admirante positam, ut dictum fuit, sine eo quod possint nunc dicere vel allegare quod non erant sue tempore concessionis vel Inventionis, vel quod non acquisiverunt eas iusto titulo, et alias tenerentur illi de evictione, ut probatum est.

Per consequens cum iam dictas Indias habeant, nullo modo resilire poterunt ab impletione promissorum.

SECUNDUM PRIVILEGIUM

Viso qualiter Primum Privilegium validum existit, veniemus nunc ad explanationem validitatis Secundi, quod fuit datum in civitate Barchinonensi, postquam dicte Indie fuerant iam detecte et per Summum Pontificem Regibus nostris concessa.

Ad cuius apertiolem corroborationem, 4 precipua partis adverse argumenta suo ordine referemus ac diluemus.

Primo, enim, dicunt, quod per dictum Privilegium Reges concesserunt dictarum Indiarum iurisdictionem, que, cum per Summum Pontificem huic regno concessa et incorporata erat, concedi non poterat

Sed ad hoc fundamentum respondemus quod Papam non spectabat concedere dictas Indias veluti suas, sed solum approbare acquisitionem illarum, ut late superius probatum fuit. Item dicimus//34//quod, licet Pape concessio valida et necessaria ad dictarum Indiarum acquisitionem fuisset, non, tamen, per ipsam ius Admirantis invalidatur, imo per supervenientiam domini corroborentur ea que prius illi concessa fuerant, et fecit ipsos Reges dominos, ut potuerint contrahere vel concedere quod voluerint, ut superius late probatum fuit.

Preterea, cum sit falsum quod per dictam Pape concessionem fuerant dicte Indie huic regno incorporate, non minus erit falsum quod immediate post dictam Pape concessionem, fuerunt legibus huius regni obnoxie.

Et patet falsitas incorporationis quia quod adhuc ipsi Reges non habebant, nisi per spem tantum incorporatum, dici non potest, imo, si habuissent ius et

titulum in re, et non solam spem, non propterea incorporate dici poterant, nam aliud est acquisitio, et aliud incorporatio (ut in rub. c. de bon. vacan. et de incorporatione li. 10 que loquitur per copulam et de cuius natura est significare diversitatem copulatorum, secundum glo. et Doc. in rub.^a. ff. de iur. et fact. Igno. et per l. p. et 3 et fi. iuncta Glo. eo ti.). Ubi dicitur quod, licet bona sint delata vel pertineant ad fiscum, non dicuntur incorporate quousque fiat incorporatio cum solemnitatibus que ibi per texta et Glosa et Doc. explicantur (unde dicit Lucas de Pena Ric. eo ti.). Quod post devolutionem iuris, necessarium est factum per quod fiscus possessionem realiter assequatur, et ideo dicit rubrica et de incorporatione. Nam licet dominium transeat in fiscum ipso iure, non tamen transit possessio sine apprehensione actuali (secundum Io. de Platea in L. pe. C. de bon. vacant et glo. et Bar. in L. commissa .ff. de public. et vertig.).

Rursus non prodest fisco allegare quod fuerunt dicte Indie incorporate, cum in actis non constet de tali incorporatione, //35// que, ut in supra allegatis legibus, fieri debebat precedente preconne et instructione eorum de cuius damno agi poterat (secundum Plat. in L. prohibitum. C. de iure fisci l. 10). Et per consequens, leges huius regni non poterant se extendere ad dictas Indias, quia prius requirebatur possessio et incorporatio (secundum Bal. in L. cunctos populos in 2.^a col. C. de fum. tri. et fid. Catho.). Nam leges comprehendere non possunt ea que incorporate non sunt (ut in c.^o. fi. de consti. li. 6.^o et L. extra territorium .ff. de iurisd. on. iud.).

Nec obest si dicatur quod, si dicta lex non se extendebat ad terras que nondum erant detecte, licet per Pontificem fuissent concesse, quod illud idem dici poterit de ipsis privilegiis, et quod eo tempore et momento quo detegebantur, incorporabantur huic regno, et sic vigeat lex et non erat locus contractui

Nam contra hoc satis dictum fuit, dum hoc argumentum fuit superius formatum contra Primum Privilegium. Quanto magis quod presuponitur falsum dum dicit quod, tempore Detectionis incorporantur, cum, in superius dictum fuit, dicta incorporatio fieri non possit absque plurimis mediis.

Quoad secundum fundamentum ex adversa factum contra dictum Secundum Privilegium, per quod dicebant quod in Pape concessionem fuerant successores vocati, et in eorum preiudicium dicti Reges non poterant dictam gratiam concedere, respondemus, quod eodem onere recipiunt omnes reges a suis maioribus omnia regna, sed nihilominus ex causa, non solum possunt creare vicarios perpetuos, sed transferre et alienare utile dominium, remanente penes eos diruta (ut tenet Bal. in c.^o. uno de nam. feud. et Bar. et Angel. in s. plane. L. prohibere .ff. quod vi aut. Clam.).

//36// Nec est dubium quod successores in regno obligantur ex contractibus predecessorum (L. cum a matre et ibi Bar. C. de rei vendi). Nec possunt revocare factum defuncti (L. successores et ibi Bal. C. de solut), precipue quando sunt facte nomine dignitatis (per Bar. in d. Dig. plane et idem voluit specu. in ti. de instruc. edit. Dig. nunc autem in fi. pro quibus vide Lucam de Pena in L. 2. in 4. col. C. de fund. rei priva. li. 11.^o dicens quod ille qui habet concessionem potest agere ad hoc actione personali ex contractu adversus successorem in dignitate per tex. in c.^o. p.^o. de solutio. Et facit exemplum a simili de concessionem feudali vel sub fidelitate ut ista fuit quia valet irrevocabilem. Bal. in d. c.^o. p.^a. de nam. feud.).

Preterea non nocet nominatio successorum in concessionem Pontificia, quia nominatio heredum reputatur de iure superflua (ut est tex. nobilis in L. cum

qui ita in Dig. p.º. ff. de verb. oblig. quem tex. commendat. Bar. in L. stipulatio ista .Dig. si quesita eo ti.)

Quanto magis, quod etsi predicta iura non tenerent, sat est probavisse quod dicto Pontifici non competebat facere dictam donationem in temporalibus, et quod licet competere posset, non ex eo incorporate fuerunt dicte Indie huic regno. Imo si incorporate fuissent, non tamen ex eo dicta lex aliquem haberet vigorem, ut ex sequenti responsione apparebit.

Quoad tertium argumentum ex adverso factum super vi legis Toleti adversus dicta Privilegia, dicimus quod, cum ex una parte habeatur dicta lex et ex alia dictus contractus ab eodem Principe et autore dicte legis emanatus, non est dubium quin reduci debeant ad concordiam (per specu. ti. de actore .Dig. cp.º.). Verum, quoniam, nam si interpretatio debet fieri ut res valeat//37//et non pereat (per non.in c.º. inter dilectos de fide instru.), quanto magis hoc debet fieri in rescriptis Principum, et huiusmodi interpretatio erit si utrumque rescriptum adseruetur in eum finem et usum pro quo fuit constitutum, et custodiatur illis quorum intuitu constituitur; puta, ut lex Toleti que intuitu procuratorum huius regni facta fuit, eis custodiatur. Et contractus Admiranti, cuius intuitu celebratus fuit, asseruetur, presertim quod dicta lex nec verbo aut mente instituentis et petentis, fuit instituta pro tam longinquis regionibus, et ea solum nocere debent que expressa sunt (L. expressa .ff. de regu. iur). Et lex indistincte loquens, potest restringi causa evitandi absurdi (per Bar. in L. furti .Dig. pactus .ff. de his qui not. in fa. et in L. conventiculam. C. de episc. et Clem. Clem. literas et Clem. auditor de rescript.). Nam sepe leges caluniarentur, et possent trahi ad diversos effectus prout quisque presumeret (per specu. de advocatis. /sequenter vers. item caveat) Et sic per cavillosas interpretationes, inferri posset iniuria tertio, pro ut nunc, extendendo dictam legem ad non cogitata tempore quo ipsa condebatur, cum fieri non possit (ut in c.º. dudum. el 28 de electi in fi. et in L. qui cum tutoribus .Dig. fi. ff. de transact.)

Quapropter, licet dicta lex Toleti prohibeat in presenti et in futurum concedi alicui officia perpetua, non tamen potest intelligi quod loquatur nisi de subiecta materia (L. si uno in prin. et ibi Bar. ff. de locat Bal. in Rub. C. de contrahen. empt. 9,9ª.), et per consequens, non loquitur neque habet locum lex nisi in casibus in ea comprehensis (per Bal. aucta cui Relictum 4 col. c. de in dict. vidui toll.), neque loquitur de incogitatis, quia leges non fiunt de his qua raro accidunt. (l. ex his et l. nam ad ea .ff. de ll.) Nam quod raro fit, sicut etiam vetus sapientia docet, non observant legislatores, sed quod fit plerumque//38//et respiciunt et medentur. (Verba sunt aucte, ut sine prohibitione matres .Dig. quia vero coll. 7.)

Preterea ad hoc, ut dicta Lex Toleti non interpretatur ut ex adverso interpretatur, non solum obstat dictum rescriptum «Admirantis privilegia», sed ipsorum Regum sanctio. Nam in eodem Ordinamento (li. p.º. ti. 4.ºL. 2.ª), cum voluerant constituere modum legum condendarum et sensum et substantiam earum, dixerunt:

deve la ley ser manifesta, que todo ome la pueda entender, e que ninguno por ella reciba engaño, e que sea conveniente a la tierra y al tiempo, y sea onesta, derecha, e provechosa

Que quidem qualitates non solum non verificarentur in dicta lege Toleti, si intelligeretur eo modo ut ex adverso nituntur eam interpretari, verum omnia in oppositum sequerentur, et ad iniquitatem omnino dicta lex deduceretur.

Et patet quoad primum eius membrum, quia dicti Reges qui eam condiderunt, non fecerunt eam *manifestam* dicto Almiranti, cum presumatur quod recordabantur de ea. (L. item queritur .Dig. si falso et in L. sed adest .Dig. p.^a. ff. locati). Nec potest imputari culpa dicto Almiranti, quia potius debebat moneri per ipsos Reges contrahentes, quam aliquid investigari (argto. tex. in s. p.^a. Dig. venditor .ff. de actio empt. et vend.). Nec etiam poterit ei imputari lata culpa, cum late culpe sit non intelligere id quod omnes intelligunt. (L. late culpe .ff. de verb. et refigni.) Presertim cum esset forensis unde dicitur quod statuta non ligant forensem. (Bal. in L. cunctos populos ante pe. Col. C. de foro tri et fid. Catho est tex et ibi Abb. in c.^o. A nobis desentem. ex com.)

2. Non verificaretur illud quod dicit *que ninguno por ella reciba engaño*, quia maxima fraus et dolus inferretur dicto Almiranti, cum confisus promissionibus Regum, excluderetur per novam et extortam legis extensionem (argto tex in L. nulla iuris ratio .ff. de ll.) //39// Nam ratio quare per legem Toleti prohibetur officiorum alienatio, est ne quesita alienentur, que cessat in nostro casu, quia per concessionem officiorum non alienantur quesita, sed multa regna que Reges non possi debant, de novo eis acquiruntur

3. Quia non esset *conveniens patrie*, ut dicit lex quod debet esse Nam intellecta ut ipsi volunt, non potuissent tunc dicti Reges concedere dicto Almiranti prefatam iurisdictionem, et per consequens ipse Almirans non inservivisset, nec dedisset eis predictas Indias, et sic caruisset hoc regnum tam magno beneficio quod a dictis Indiis sibi provenit

4. Non esset *conveniens tempori*, nam licet tempore quo dicta lex condita fuit pro hoc regno, fuit congrua talis institutio, non tamen erat congrua pro tempore quo dicte Indie detegebantur, quia dilacerantur et diripiuntur ab illis qui, ut mercenarii, omnia vastant, cum, tamen, si Almirans ea gubernasset, omnia fuissent optime ordinata; et ideo pro illo tempore magis indigebant dicte terre perpetuo amico qui sublevasset populos et eos converteret, quam annuali direptore qui omnia vastaret, ut, dico, bonis eorum ditaretur. Nam tempore quo in aliquo regno omnia sunt feliciter et bene disposita, non requiritur nisi conservatio in illo statu, et hunc effectum melius exequitur qui parvo tempore laborat.

Sed qui debet ex sterili reducere ad fertilitatem; requirit longum tempus, et quod speret mercedem vel utilitatem ex suo labore. Sed quia hoc annales magistratus non spectant in dictis Indiis, non eque bene eas reducant ad fertilitatem, prout faciet Almirans, qui sperat fructum precipere pro se et successoribus, ut experientia docuit in illis partibus, quia illa que ipse regebat floruerunt, et alia omnia fuerunt devastata per dictos annuales magistratus.

5. Non esset lex *honestas*, sed iniqua //40// et inhonesta, quia per eam nituntur ex adverso eripere id quod dicti Reges dederunt, et non remunerare tam magna beneficia qualia receperunt

6. Nec esset *recta*, quia quod rectum est non flectitur nec se inclinatur ad malum, nec appetit prestare uni per cavillationem quod alteri per iustum laborem competit; cum iuris preceptum sit alterum non ledere, et iustum unicuique tribuere (ut in L. iustitia. ff. de iusti. et iur. et .Dig. iuris precepta insti. eo ti.).

7. Nec esset *utilis*, quia verum utilitatis instrumentum dicitur in regno illa lex que unicuique tribuit et conservat quod suum est, nam ex honesta uniuscuiusque membri utilitate resultat vera utilitas capitis seu regis ac regni. Nam rex in subditorum utilitate ditari censetur.

Unde est concludendum quod omnes dicte qualitates in prefata lege 2.^a recitate, opposito modo verificarentur in dicta lege Toleti, si, ut ex adverso allegatur, per eius distortam interpretationem, dicta privilegia inconcussa non manerent (contra non per Card. et Doc. in c.^o erit autem lex. 4 dist. et contra dictamen rationis per Bar. in L. in ambiguo vers. Item hec lex .ff. de reb. dub.).

Qua propter lex que equior apparet amplecti debet, cum leges que loquuntur de equitate, intelliguntur corrigere alias leges que sunt de rigore contrarie (per glo. in L. cotem .ff. de public. per L. placuit .ff. de iudic.).

Preterea, licet dicta lex prohibeat quod officia regni dentur pro heredibus, non tamen prohibet quod Reges non possint contrahere et inire pacta et conventiones super eis que regni non sunt; nam alias non potuissent cum aliquo rege inire pacta super debellatione maurorum aut infidelium, nec dividere acquisita secundum rationem et exigentiam sumptuum et laborum contrahentium, quod esset nimium deviare ab intentione legum, cum tamen ratio legis sit anima legis (ut l. cum pater .Dig. dulcissimis .ff. de lega. 2.^o et L. non dubium. C. de ll.)

Et tribuere similem intellectum dicte legi esset ultra omnem rationem, cum non solum pacta inire cum sociis Reges possint, sed concedere acquirenda ad libitum, ut in principio huius informationis probatum fuit per d.c. Abbate sane, cum aliis iuribus ibi allegatis.

Insuper, licet dicta lex Toleti posset extendi ad officia noviter acquisita in dictis Indiis taliter quod concedi non potuerint, non est dubium quod hoc intelligitur si fuissent concessa per meram donationem, sed non causa remunerationis, quia remunerandi causa, non solum res noviter acquisite, sed etiam ille que sunt regno incorporate possunt alienari (ut L. Aquilius Regulus .ff. de donat. et in c.^o per tuas de donat. et in c.^o relatum el 2.^o de testa. et Doc. super L. iubemus nulli C. de sacrosanto eccles. principis. n. Beneficia non subiacent iuri politico. c.^o proposuit cum ibi non ex. de concessio prebend.). Tanta namque est vis remuneratorie donationis, ut non possit per ingratitude revocari (ut in L. si pater .Dig. si quis alatrunculis .ff. de donatio). Nam remuneratoria donatio non est donatio, sed quedam permutatio (per Bar. in pro he .ff. vete per tex. in L. sed et fi. .ff. de petitio heredita.).

Nec obest si dicatur quod, licet possit alienari res Imperii causa remunerationis, quod hoc est vetitum per dictam particularem legem Toleti, que, ut est peculiaris huic regno, sic absque exceptione est observanda.

Nam ad hoc respondetur quod non potest hec lex habere plures vires pro hoc regno, quam habent leges comunes pro Imperio, nam idem iuris esse debet de parte quoad partem, quod est //42//de toto quoad totum (in L. que de tota .ff. de rei vendi.)

Nec potest non pati illas exceptiones quas leges communes patiuntur, cum sint fundate in mera naturali ratione et equitate. Et quando ab hac equitate aliqua lex deviat, vel ab ea aliquam legem nitimur detorquere, non censetur lex, sed tyrannis.

Quapropter, cum causa remunerationis possint castra et urbes Imperii infeudari et alienari (per Bal. in L. p.^a.C. si plur. una senten. con. in pe. col. et est tex. in c.^o nos Romanorum de pace constan. in usib. feud.), non minus ob eadem causam poterunt nostri Reges aliqua officia concedere, imo et castra, pro ut in regno Granate et in regno napolitano concesserunt.

Ex quo videtur in dicta lege non fuisse eorum mens se ligare ad non concedendum propter benemerita, presertim de noviter acquisitis.

Neque ad predicta impedit interpretatio ex adverso super dictam legem Toleti facta, dicendo quod dicta lex expresse excludit remunerationem servitiorum.

Nam respondetur quod ipsa non loquitur in remunerationem servitiorum cum dicat: *Aunque suenen ser dadas por meritos o servicios las tales mercedes.*

Quasi velint Reges ibi dicere quod talia merita non presumantur, nec probentur, quia illa lex non excludit remunerationem, sed assertionem tantum. Et ideo dixit: *aunque suenen ser fechas*, sed non dicit «aunque sean fechas por servicios» (ut non. Ange. Alex. et aliis in L. si donatione. C. de coll. post. glo. ibi ex ratione). Quia quando quis non potest facere actum libere, sed cum certa qualitate, tunc, neque confessio eiusdem qualitatis, neque assertio aliquid operant, et requeritur probatio vera (ut est tex. ibi Bar. in L. si forte ff. de castrens. pecul. et in L. qui testamentum ff. de //43//probat. et late Jason in d. L. si donatione.).

Quanto magis quod dispositio legis Toleti extenditur solum ad gratias factas, ut patet manifeste. Quia ubi in fine loquitur de gratiis fiendis, non exprimit remunerationes, nec aliquo modo se astringit ad non remunerandum.

Et ideo, licet dicta lex corroborata sit cum aliquibus non obstantiis, non tamen usi fuerunt in ea dicti Reges clausulis de proprio motu et certa scientia ac plenitudine potestatis. Et ratio fuit ut, si quid constituere vel agere voluissent, non videretur sibi dempta facultas, cum eam licet voluissent demere sibi potuissent, cum ut dictum est *Reges sint legibus soluti et non possint sibi vel successori imponere legem a qua non liceat discedere* (ut est tex. et ibi Bar. in L. humanum. C. de ll.).

Imo et si aliquod in predictis esset dubium, in tali casu esset contra fiscum interpretandum, maxime in casu quo agitur, super remuneratione tam magni servitii (iuxta l. non puto ff. de iure fisci.). Nam beneficium principis contra eundem interpretandum est (c.º olim de verb. signi et c.º dilecti de donati. et L. beneficium iuncta glo. p.ª ff. de consti. princ.).

Absurdum enim et temerarium reputat lex privilegia principum, per astutam quandam interpretationem, non ad augmentum sed ad diminutionem velle subvertere (L. fi de prepo. agen. in reb. li. 12.º). Quam quidem diminutionem et interpretationem si in obscuris fugere debemus, quanto magis ubi contractus et privilegia apertissime loquuntur, qui quidem contractus cum habeant vim legis, ut dictum est, et sint posteriores dicta lege Toleti, abrogaverunt eam, etiam si expresse loqueretur de dictis Indiis (per L. sed et posteriores ff. de ll. et est tex. in c.º.p.ª. de consti. li. 6.º) Nam quod principi //44//placuit legis habet vigorem (Inst de iure nat. gent. et civili .Dig. Sed et quod et L. p.ª. ff. de consti. princip. et Bal. in L. p.ª .Dig. libellaria pc. col. de pace constan. in usib. feud. nam secundum Inno. post Paulum in Clem. p.ª ad fi. de sepult.) In privilegiis rescriptis et constitutionibus sufficit constare de voluntate principis derogantis alteri dispositioni, licet non fiat mentio individua (et facit tex. in L. omnes c. de prescript. 30.º vel 40.º annorum quem non Bald. et Angelus dicit meliorem de corpore iuris). Nam voluntas Pape vel Imperatoris est pro ratione vel pro lege (Clem. 2.ª et ibi Card. in prin. de appell. Clem. p.ª. et ibi Card. de immunita eccless. glo. in Clem. fi de senten. excom. 9.ª 9.ª.3.ª. cuncta et per principalem.). Et ideo Papa nuda voluntate tollit ius positivum, (d. Clem. p.ª. et ibi Card.).

Princeps, enim, in positivis tantam habet potestatem, quod potest moveri sola voluntate (per Inno c.º. cum ad monasterium in vers. Item licet conditori de statu monacho). Adeo quod eius voluntas extenditur quoad preterita, ut habiantur pro infectis que facta sunt virtute sue constitutionis (ut per glo. et Car. in Clem. p.ª. in vers infectis de immu. eccless.)

Et predicta precipue habent locum ubi in rescripto principis sunt clausule de proprio motu et certa scientia, et de plenitudine potestatis, ut in dicto nostro privilegio habentur, nam tunc non est locus dubitationi vel coniecturis cum sit exequenda Principis dispositio prout in ea continetur.

Clausula namque de proprio motu tollit vicium subreptionis et confirmat actum, presertim in his in quibus Princeps habet plenam notitiam, ut fuit in casu nostro (ut est lex et ibi omnes in c.º. si proprio motu de preben. in 6 et tradit Bal. in L. fi de crim. sacril. et est tex. in Clem. si Romanus de prebend.), et operatur//45//derogationem omnium obstantium, sine alia clausula derogatoria vel sine clausula non obstante (secundum Bal. in L. omnes in prin. C. de quadri prescrip).

Et clausula ex certa scientia operatur quod rescriptum valeat quod alias non valeret (per glo. in c.º. de ad hec de rescript. et per glo. in Clem. et si principalis vers. officialis et glo. fi. eo ti.), nam suplet defectum solemnitatis (per Bal. in L. nullus c. ad L. Jul maiest. per ex. ibi et Inno. in c.º. cum oporteat ad fi de accus.), et habet vim clausule non obstante tali lege (per glosam in L. fi in glo. fi prope fi. C. si contra ius vel uti publ. et per Io. an in c.º. unico de exces. prelat. li. 6.º Innovalta). Et sunt iura expressa (in L. idem Ulpianus scribit .Dig. fi .ff. de excu. tuto et in L. quidam consulebat .ff. de re iud et late per Bal. in L. fi in p.ª col. in fi. C. de senten. rescind. non pos.). Presertim quando Princeps aliquid disponit contra ius legis tantum, et non contra ius nature, ut quando concedit regalia (ita Bal. eleganter in prelude feud. in vers aliqua prope finem). Nam in his que sunt iuris positivi semper in Principe presumitur iusta causa, modo rescribat contra ius vel preter ius. Et sic semper videtur derogare et tollere omnia obstantia (per Iasonem in L. si testamentum C. de testa.), presertim ubi Princeps narrat factum, vel in casu nostro, quia tunc non presumitur male informatus, nec per subreptionem informatus, quia ubi est certa scientia non est error (secundum Bar. et omnes in L. sed et si quis .Dig. fi ff. si quis caution et idem Bar. in L. fi. .Dig. pe .ff. de condit. in deb.) Quapropter in privilegiis operatur ut nemo possit dicere concedenti: «cur ita facis» (secundum Bal. in prelude feud. 12.ª col. vers aliqua et specul. ti. delega. .Dig. nunc ostendemus vers.//46//57. 89 per tex. iuncta glo. in c.º. quam vis depend. dist. 3.ª) Et de virtute huius clausule, multa ponit Iason (in L. rescripta C. de precib. impp offer. p.ª. col.), ubi ostendit quod rescriptum cum tali clausula operatur ut nihil obstare possit quominus contenta in eo valeant.

Et quando adiungitur clausula de plenitudine potestatis, prout in dictis privilegiis adiuncta fuit, suplet defectus iuris positivi (ut tenet Card. in Clem. 2.ª .Dig. ceterum de re iud.). Que quidem clausula de plenitudine potestatis et arbitrii, nulli necessitati est subiecta nullisque iuris regulis limitata. Et in Principe est sedes libertatis (secundum Fran. curt. consi. 48 col. 12. et consi. 49.º col. 33.ª. circa prim et 62 circa medium et consi 65 col. 15 et in 9. col. dicit), quod per istam clausulam potest Princeps defensionem de iure civili auferre.

Et sic est concludendum quod, licet de iure positivo per dictam legem Toleti sit introductum quod non detur iurisdictio pro heredibus, tamen talis

prohibitio etiam si extendi potuerit ad insularum officia et ad predictum contractum, est manifeste sublata ex vigore dictarum clausularum, sine eo quod expresse derogetur dicte legi, et sine obstaculo cuius vis alterius allegationis que in contrarium fieri posset.

Nec obest dicere quod dicte clausule fuerunt derogate per dictam legem Toleti, nam, licet per eam derogentur non obstantie et clausule derogatorie rescriptorum, non tamen derogantur nec excipiunt clausule de proprio motu et certa scientia et plenitudine potestatis. Nam magnum discrimen est dicendo «derogamus omnes non obstantias», vel «derogamus nostram potestatem», quia derogando non obstantias anihilant quod factum est, sed derogando//47//suam potestatem de futuro solum per legem positivam ledunt se ipsos et suam auctoritatem, cum semper debeat remanere penes Regem plenitudo potestatis, presertim in eis que facere voluerit motu proprio vel ex certa scientia. Non enim possunt sibi legem imponere a qua recedere eis non liceat dum apponunt dictas clausulas, quum sint sufficientes ad derogandum omne ius positivum, ut colligitur ex supradictis iuribus (et per ea que dixit Archid. in summa 25.^a. 9.^a. 2. et in c.^o. ulti. in glo. pe. de rescript. in 6.^o). Imo potest fieri derogatio primarum clausularum in specie, per ultimas clausulas in genere (ut probat Alex. consi. 215 inci. nec. arguendi 6.^a. col. in vers. octavo fortificantur 2.^o. volu quod omnino videatur et hoc etiam respondetur ad L. 3.^a ti. 9 li. 5.^o ordinamentorum). Ubi prohibentur fieri per Reges donationes, etiam ab remuneratione, et etiam respondetur (contra. L. p. eo ti) per quam prohibetur donare extraneis. Maxime quod ibi loquitur de pura donatione et non de contractu, et loquitur respectu proprietatis dum dicit *ciudades villas y castillos* etc, et hic non agimus nisi de administratione officiorum

Nec etiam obstat si dicatur quod dicte clausule fuerunt apposite magis ex consuetudine quam ex mente Principis, quia illud idem dici posset contra quodcumque rescriptum ubi tales clausule haberentur, et sic in nullo rescripto haberent vim. Quanto magis quod ista fuit causa gravis et nimium cum Regibus agitata, et, in similibus, opponi debent similes clausule ne frustratoria talia rescripta allegari forte possent (ut non Iacobi de S. Georgio in tractatu feud. in vers. in feudum p.^a. col.).

In quorum confirmationem quero an pro firmitate dictorum privilegiorum requirebantur dicte clausule vel non:

— si non requirebantur bene sequitur quod non nocebit fuisse//48//appositas, quia superabundans cautela non nocet, sed omissio necessariorum (ut in L. testamentum c. de testa).

— Et si forte requirebantur, sequeretur esse malle allegatum dicere quod sunt posite de consuetudine, cum de necessitate apponi debuerunt, quod quidem argumentum concordat cum verbis (Bal in L. fi. c. senten. rescind. non posse in p.^a. col. in fi.), ubi dicit quod clausula de plenitudine potestatis non debet apponi in rescripto ubi sit gratia alicui sine preiudicio alterius, quia tunc non est necessaria, sed debet apponi ubi alicui fit preiudicium et est res que cum difficultate conceditur, quanto magis quod esset ridiculum verba Principis essentialia in contractu posita dicere, quod sunt apposita per consuetudinem, et quod ideo non habent vigorem. Cum etsi in dubio verti posset an apponi deberent vel ne, esset interpretandum contra ipsum concedentem qui eas apposuit (ut in L. veteribus. ff. de pact.), maxime in donatione et contractu, in quo ex parte beneficiati sunt merita equalia et maiora ipsis gratis et concessionibus.

Quoad 4. obiectum per quod ex adverso dicebant quod fuit hec immensa et nociva donatio, et quod poterat revocari aut modificari, respondetur quod hec allegatio presupponit 4 falsas propositiones:

Primum. Quod sit donatio, cum fuerit contractus.

Secundum. Quod sit immensa, cum fuerit commensurata ipsius almirantis meritis et servitiis.

Tertium. Quod sit nociva, cum fuerit utilissima.

Quartum. Quod possit revocari aut modificari, cum sit firmissima et nullo iure possit violari.

Ut in sequentibus singulatim tangemus:

Quoad primum, quod non sit donatio sed contractus, patet ex diffinitione donationis. Nam donari dicitur, quod nullo iure cogente conceditur (.ff. de regu. in L. Donari.). Et dona, precipue, sunt//49//que nulla necessitate iuris officii, sed sponte prestantur, que si non prestantur, nulla reprehensio est (L. munus proprie .ff. de verb. et rer. signi.). Que quidem diffinitiones non congruunt casui nostro, cum per conventionem et precedentem contractum fuerunt dicto Almiranti concessa, eaque ratione suorum privilegiorum sibi competunt.

Nec dici potest non fuisse contractum sed donationem vel privilegium, nam in rescriptis Principum potius est advertenda natura et substantia scripture, quam verba vel nomina (per tex. in L. insulam. ff. de prescript. verb. et ibi non per Bar. et Doc. in L. si tam augusti .ff. de servitu in ti. generali et Bal. in L. qui se patris in ante pe. col. vers.).

Et hoc scias, ait, quod non obstante verbo *indulgemus*, est contractus irrevocabilis quandocumque Princeps recipit pecuniam vel factum quod est commensurable cum concessione. Et sic, cum in privilegiis Almirantis sepe dicant: *Porque aveis de descubrir. . y porque aveis descubierta. y esperamos que descubrireis. y despues que aiais descubierta...*, aperte constat omnia esse conditionalia, et quod volebant prius recipere quam aliquid dare, et, per consequens, est manifestum quod fuit contractus et non privilegium.

Quoad secundam responsionem, quod non sit immensa donatio, patet habito respectu ad mentem concedentium, et ad merita recipientis. Nam mens concedentium fuit ut, cum nihil in dictis Indiis haberent nisi per intercessionem dicti Almirantis, quod etiam concederent ei certam portionem ex eis que mediante labore et industria illius obtinebat. Et sic cum ipse fecit quod dicti Reges habeant quicquid habent in dictis Indiis, merito in omnibus illis fuit remuneratus, et huiusmodi remuneratio semper est commensurata suis meritis et augmento, quod ex eisdem meritis pervenit//50//nostris Regibus et regno. Unde licet in latis et magnis terris competit illi administrare iurisdictionem, sic in eis, per operam dicti Almirantis, competit dictis Regibus esse dominos et habere eum tamque vicarium, prout alium vel alios de necessitate habere tenebantur.

Unde non potest dici immensa donatio nisi prius confiteamur quod fuit immensum servicium.

Quoad tertiam responsionem patet quod non sunt nociva dicta privilegia propter dictam immensitatem servitii, quia si illa dicti Reges non concessissent, Almirans non illis, sed alteri regi dictas Indias dedisset, et sic potius debent dici utilissima quam nociva.

Presertim quod si vocamus nocivum quod ille sit substitutus in regendis tam latis regnis, etiam dicemus quod est nocivum quod ipsi Reges sint domini tantorum regnorum, maxime quod non habeant superiorem qui eos coercere

posset, sicut habet Almirans, qui si male regit, punietur ab ipsis Regibus sicut alii officiales puniri possent, et ideo non refert quid ex equipollentibus fiat (L. fideicommissa .Dig. si cui .ff. de lega. 3.^o. et L. Julianus ait .ff. de conditi et de monst.).

Preterea allegare quod aliqua res seu concessio incipit esse nociva, intelligitur quando aliquis casus emergit qui fuit inopinatus tempore quo facta fuit talis concessio. Sed si a principio idem casus erit qui nunc est, non potest allegari nocivus (ut in L. si pro iuncta glo. p.^a.C. mandati). Quapropter, cum in nostro casu Almirans nil aliud petat nisi id quod in principio illi aperte promissum et concessum fuit, non potest de presenti talis promissio dici quod incipit esse nociva. Nam certum est quod ipsi Reges sciebant quod Almirans volebat discooperire insulas et terram firmam etc., et nihilominus voluerunt in omnibus eum instituere virregem //51//etc. Ergo apertum est quod nil inopinatum nunc emergit cuius pretextu dicant quod dicta privilegia incipiunt esse nociva.

Preterea, ¿quo calore aut veritate dici potest quod dicta privilegia sunt nociva, et quod ideo sunt revocabilia vel modificabilia, cum per eas, nostra Fides plurimum dilatetur et sit summa ratio que pro Religione facit? (ut in L. sunt persone .ff. de religio et sumpt. funes).

2. Ratione publice utilitatis que pervenit huic regno (ut expresse tenet Jo. de Platea. in L. fi. C. de locat. pred. fisc. li. 11.^o. per tex. in auctam de non. alienam aut permu. reb. eccless .Dig. si minus).

3 Ratione necessitatis quam hec regna sine dictis Indiis passa fuissent, cum tamen ob necessitatem vitandam prohibita alienare fiunt alienabilia (ut in l. p.^a. ff. de fund. Dota et in L. alienationis .ff. famil. hercis.).

4. Quia non lesit dicta donatio, imo etsi parum lederet, revocari non posset (secundum Inno et Abba. in c.^o intellectam de iure iu.).

5 Quia fuit facta de rebus sterilibus que revocari non possunt (per tex. in c.^o ad aures de reb. eccless. non alienam et L. quicumque la 2.^a. et ibi Bar. et Platea c. de omni agro de fer. li. 11.^o.6.^o).

6. Quia precessit servitium commensuratum donationi, et quando hoc constat intervenisse revocari non potest (per Ja. and. in. Rub. spec. de reb. eccless. non alie et Alex consi. 33.^o. p.^a. parte per glo. 12.^a.9.^a.2.^a. si quis et L. Aquilius .ff. de donationibus).

Quoad quartam responsionem, quod hoc privilegium non poterit revocari vel modificari patet, quia licet in gratuitis donationibus habeat locum dicta allegatio, non tamen habebit locum in donatione remuneratoria qualis est nostra que, nec revocari nec modificari potest (ut tenet Nicola de//52// Clatesillanis in l. p.^a.C. de inst. C. comp. et Jo. Lup. in repetitione c. per vestras de donat. in .Dig. 50.^o. limita 2.^a.in 2.^a. col. ubi allegat bonum tex. in L. p. ff. de dona). Ubi est casus quod ex casis ex quibus donatio potest revocari (de quibus in L. fi. C. de revocand. donatio).

Si est donatio remuneratoria non potest revocari.

Imo etsi donatio remuneratoria potuisset modificari, non tamen in nostro casu haberet locum, quia est contractus onerosus et in huiusmodi contractu standum est conditionibus apposis in eo, cum habeantur loco legis, presertim dum sit cum Principe (ut in d. l. donationes C. de donat. inter vir et uxo.). Et cum sit contractus conditionalis, ubi sequuto complemento ex parte unius, oritur actio prescriptis verbis, ut ex parte alterius adimpleatur.(f. explatito et in L.

Rebus C. de rer. permut.). Non enim Imperator potest auferre ius quesitum alteri ex contractu sine causa (Doc. et Angel iuncta glo. in L. cotem ferro Dig. agri publici .ff. de publi.), nec habet locum penitentia. (L. si pecuniam .ff. de condic. ob. caus. dato.), quia licet re integra habere potuisset locum, non tamen sequutu complemento ex una parte (ut in d.l. explatito.).

Maxime quod etsi leges sint in manu Regum, non tamen contractus, quia Princeps non solum naturaliter, sed civiliter cum privato contrahendo obligatur (l. sicut ab initio C. de act. et oblig. et L. ratas C. de rescind. vend. et L. Cesar .ff. de public. ubi late per Bar.) Neque ad rescindendum contractum presumitur in Principe iusta causa (per Feli. in c.º. que in ecclesiarum de consti 20.^a col. vers. limitatur secundo n.º62 et per Jaso in L. si testamentum 2.^a col. C. de testa. vers. si tam solutionem pbo.). Et hoc maxime est verum, quando talis contractus est celebratus cum non subdito, ut in casu nostro, //53// quia tunc nullo modo potest rescindi (per eundem Feli. ubi 9 et per Jaso in fi. col. vers. limita quod in principe). Maxime in casu nostro, in quo Almirans plus egit ex parte sua quam dicti Reges, nam ipsi solum prestiterunt un quento de maravedies, et Almirans non solum ex suo posuit reliquam partem pecuniarum, ut dicti Reges confitentur in quandam cedula data Metine del Campo 12 junii 1497, sed ultra hoc posuit suam personam et industriam. Et ideo potest dici pro parte sua, quod commodum eius esse debet cuius periculum est. (Dig. Sed et si post insti. de empr. et venditio). Et qui sentit onus, sentire debet et commodum (c.º. qui sentit de regu iur in 6.º). Nam is qui manet domi quietus, non debet preferri illi qui in periculo laborat, cum sit regula ut succedat in onere qui substituitur in honore (c.º. rationi de regu iur. in 6.º unde tex. insti. de societate .Dig. de illa sana). Ait quia sepe quorundam ita preciosa est opera in societate, ut iustum sit conditione meliori in societatem admitti; nam ita comi societatem non dubitatur, ut alter pecuniam conferat alter non conferat, et tamen lucrum inter eos commune sit, quia sepe opera alicuius pro pecunia valet (et idem habet L. s. .Dig. p.^a. .ff. pro socio). Unde potest vere dici quod in hoc contractum intervenit precium, et quod fuit quedam venditio et non privilegium, et in tali casu nullo modo potest revocari (secundum Feli. in c.º. que in ecclesiarum de consti. 17.^a col. vers. 2.º confirmatur n.º si).

Et sic concluditur quod, cum salva superioritate, Almirans sit eque meritis pro parte sua, sicut dicti Reges pro suo dominio //54// et pro suis novem partibus, quod non est dicendum fuisse nec esse nocivum dictus contractus, sed nimium utilem, cum in manu Almirantis fuit dare alteri id totum quod dictis Regibus dedit; et per consequens patet quod non possunt dicta privilegia revocari nec modificari, presertim pendente lite (secundum Inno. in c.º. olim de verb. signi fo. 222. n.º. 2.º). Imo nec est iam locus declarationi (iuxta non. per Doc. in L. signis intentione .ff. de iudic. et in L. inter stipulantem .Dig. p.^a. .ff. de verb. oblig. et tenet expresse Feli. in c.º. novit 9. col.), maxime quod numquam nostri Reges voluerunt revocare aut modificare dicta privilegia, imo semper commiserunt quod fiat iustitia, quia Principum beneficia decet esse mansura (de regu. iur. in 6 et c.º). Decet et contractus qui transivit in legem, ut iste est, non poterit revocari. Sicut non revocatur lex que transivit in contractum (Bar. et Alex. in eius additionibus in L. quod semel de decret. ab ordi. faci. et idem Inno. c.º. novit de iudiciis).

CAPITULATIO

Cum ex privilegiorum robore et firmitate constet firmitas et perpetuitas Capitulationis, quia fundata super eam fuerunt, nihilominus, quia ex parte fisci allegatur contenta in hac capitulatione non esse perpetua neque ad heredes transitoria, nisi quoad primum caput, ubi et sit mentio de heredibus, volumus ostendere non solum pro primo Almirante, sed pro eius successoribus, in perpetuum, fuisse concessa omnia que in ea continentur.

//55//Primo enim si equiparamus eam contractui stipulationis, quia precessit petitio et interrogatio ex parte Almirantis et subsequuta est responsio ex parte Regum, per quod patet fuisse stipulationem (ut in L.p.^a in prin. et in L. 5.^a .Dig. stipulatio ff. de verb. oblig.). Recte transit ad heredes etiamsi de eis cautum non sit (ut in L. stipulatio ista .Dig sicut autem .ff. de verb. obl. et in L. veteris C. de contrahen. et comitt. stipu. et ibi Bal.). Ubi dicit textualiter quod in stipulationibus affirmative conceptis, sive sint dandi, sive faciendi, sive mixte, supervacue fit mentio heredum. Imo si in conventionem apponatur dictio taxativa ex parte creditoris vel debitoris, dispositio habet locum in eorum heredibus. (per tex. singul. et ibi exemplum in L. si necessarias .Dig. de vendendo .ff. de pigno actio).

Preterea quod iuris est de aliquo, est etiam semper de eius heredes, licet de eo non sit facta aliqua mentio (per tex. non. et ibi Paul. et Alex. in L. postulante in prin. .ff. de trebell.). Presertim, quod si concedentes voluissent quod non transiret ad heredes, expressissent dicendo: «concedimus pro te tantum vel pro tua vita aut pro tempore nostre voluntatis», aut apponerent simile verbum personam respiciens (secundum Doc. in c.^o fi. .Dig his autem de off. delega.). Sed cum hoc in dicta Capitulatione factum non fuerit, certum est quod stipulatio transit ad heredes, ut supra, et si aliquid in verbis esset dubium, debet interpretari contra preferentem (L. veteribus .ff. de pact. L. labeo scribit ff. de contrahen. empt. L. si arborem .Dig. hec lex et ibi Bar. de servitu. urb. predio.). Et obscuritas debet nocere ei qui fundat intentionem suam in verbis obscuris (secundum Bal. eadem L. veteribus.).

Item si dicimus dictam capitulationem non fuisse stipulationem//56//sed pactum, nihilominus transit ad heredes, etiamsi de eis non fiat mentio, quia sufficit quod non sint excepti ad hoc, ut dicantur inclusi iuris presumptione (per tex. singu. in L. si pactum .ff. de proba.). Presumit enim ius quemlibet ita velle heredi suo, quod videre sicut sibimet (ut L. si necessarias .Dig. de vend. .ff. de pigno act). Ex quo dicebat Bal. in d.l. *pactum quod pactum non presumitur in dubio personale sed reale et transitorium ad heredem ad idem est.* (L. iuris gentium .Dig. pactorum .ff. de pact.). Ubi texta Bartholi et Doctoris dicunt quod plerumque persona pacto inseritur, non ut personale pactum fiat, sed ut demonstraretur cum quo pactum factum est, ut in nostro casu (et idem in L. qui in futurum eo ti. et L. si sic. La magna .ff. de verb. oblig.). Maxime quod quando pactum est celebratum cum Principe, semper censetur reale quia habet vim legis (secundum Bar. et Bal. in L. donationes quae C. de dona. inter vi. et uxo. ut in L. cesar .ff. de public.).

Si autem dicatur dictam Capitulationem non fuisset stipulationem nec pactum, sed contractum innominatum, nihilominus esset transitorium ad heredes (ut in L. p.^a et L. quoniam C. rer. permut.), et per omnia iura que allegata sunt

super validitate privilegiorum, ubi probatum fuit contractum onerosum rescindi aut modificari non posse.

Imo si diceremus dictam capitulationem fuisse Principis concessionem, etiam erat transitoria ad heredes, quia beneficia Principis decet esse mansura (ut in regu decet. De regul. lu. in 6.^o), et latissime sunt interpretanda contra concedentem (ut L. Beneficium .ff. de consti. princi. et L. si quando la p.^a. C. de bon. vacan. li. 10.^o). Quin imo, si esset temporalis, resolveret //57//in perpetuum tamquam facta de re sterili et incognita (per tex. singu et ibi Bar. et Jo. de Pla. l. 9.^a cumque la 2.^a c. de om agro de B. li 11.^o).

Imo, si dicamus fuisse privilegium, est transitorium ad heredes, quia dicta Capitulatio non est facta contra ius commune (c.^o. privilegia 3.^a dist.), sed secundum ius, aut preter ius, et ideo resolvitur in beneficium, et est transmissibile (secundum Alex. in L. quia tale .ff. solu matrimo p.^a. col. vers unde pe. et cy.).

Presertim, quia concessio nostra fuit realis et sine temporis prefinite, que censetur esse perpetua et ad heredes transitoria (per eundem Alex ea l).

Neque obest dicere quod officia concessa non erant huiusmodi nature, ut essent ex sui natura transmissibilia, nam respondemus quod ad condendum istam obstantiam, Reges concesserunt particularia privilegia pro eis, ut visum supra fuit de Privilegio Granate et Privilegio Barchinone datis.

Quin imo, ex qualitate personarum concedentium et recipientis iudicatur transitoria ad heredes dicta Capitulatio (secundum Bar. in L. p. .ff. de servitu lega. et Matea in L. sordidoque C. de excusat mane. li 10.^o), precipue interveniente servitii magnitudine (per Bal. in c.^o p.^o. .Dig. notandum 2.^a col de his qui feud. dare possunt). Et quando privilegium non transit ad heredes, intelligitur ad extraneos et non ad suos descendentes ut voluit (glo. in L. ex pluribus .ff. de administra. tutor et L. assiduis .Dig. exceptis C. quia potio in pigno habe. et Bal. in una 3.^o col et Paul de Cast. p.^a. col eadem L.c. de prius dotis).

Preterea, cum in dicta Capitulatione fiat expressa mentio heredum, non est dubium quod non cohereat persone (secundum Cy. et Bal. in L. quisquis La p.^a. C. de episc. et clar et retrus. //58//de Ancharr in c.^o. cui de off deleg. li 6.^o).

Nec obest dicere quod facta fuit dicta heredum mentio solum in primo capitulo, nam ultra hoc, quod filius censetur persona patris (ut late per Lydo Rom. in l. p.^a. .ff. de in ius vocand. per tex. in l. sciendum .Dig. legati .ff. de delegation), aperte intelligitur facta repetitio heredum in capitulis sequentibus, quia clausula in principio alicui dispositionis apposita, porrigitur ad sequentia et in omnibus censetur repetita, ubi hoc expostulat aliqua dictio repetitiva ut est: «Item» «Otrosí», que in dicta capitulatione fuerunt apposite in principio cuiuslibet capiti (secundum Bar. in l. si tibi pure .ff. delega. 3.^o et in l. si ita stipulatus .Dig. Chrysogonus .ff. de verb. oblig. et per glo. et Doc. in l. p.^a. C. de lib. preterit. Neque oberit tex. in c.^o. cum dilecti de donat.). Quia habet plures intellectus et ideo non nocet (ut voluit glo. in c.^o. p.^a. de consti. li. 6.^o), vel quia loquitur de clausula apposita in fine, secus est si apponatur in principio (ut in L. Si quis exurgenta et ibi Bar. .Dig. si initium tabul. .ff. de edend. et idem Bar. in l. quisquis. .ff. delega 3.^o vel ideo in d. c.).

Cum dilecti clausula non extenditur ad alia capita quia restringeret Principis donationem, et quia ibi clausula erat odiosa, secus autem in favorabilibus (ut in reg. odia li. 6.^o et l. cum quid .ff. de lib. et post. su), presertim quod illic constabat de voluntate donantis, qui obstabat donationi, quod in casu nostro

cessat, in quo non solum constat de voluntate volentis concedere pro heredibus, sed etiam ipsa verba illud sonant cum in 3.º capite ubi dicunt: *aya y tome la decima parte para si mismo y haga della su voluntad*, que verba denotant quod res transeat ad heredes et ad quoscumque alios ex dispositione donatarii

//59// (ut probatur in L. 2.ª ti. de las donaciones fore legum li. 3.º et in l. 9.ª eo ti. 5.º ordinamen), ubi expresse habetur quod donatio Principis est perpetua et transit ad heredes, et donatarius de ea potest ad libitum disponere, dum textus dicit: *haga dellas lo que quisiere asi como de las otras cosas suyas*, et in L. fori habetur *haga dellas su voluntad*, quem admodum exprimitur in capitulatione nostra. Verum si fuisset personalis concessio, non loqueretur de ipsa decima, sed de fructibus eius, quod magis patet dum dicit: *quedando las nueve partes para sus Altezas*, nam quoties una determinatio respicit plura determinabilia, debet intelligi prout ea potest determinare equaliter (ut in L. iam hoc iure .Dig. sed si aliter et ibi Bar. .ff. de vulg. et pupillari).

Neque rationi consonum cuique videri potest quod voluisset Almirans providere sibi soli et non filiis, aut quod voluisset dimittere eis officia sine redditibus (ut L. Lucius .ff. de hered. insti. et glo. et Doc in l. si tibi .Dig. si pactus .ff. de pact. et in l. quod dicitur .ff. de verb. obli. per Bar.), quod aperte patet in principio confirmationis, ubi omnia petit sibi et filiis confirmari et per Catholicos Reges illi et filiis suis in omnibus et per omnia confirmatur, et de novo faciunt dictam gratiam, et sic non est opus coniecturis (ut in L. Continuus .Dig. cum ita et in l. quidquid astringende .ff. de ver. oblig. et in l. ille aut ille .ff. de legat 3.º). Quia qui totum dicit nihil excludit (ut in L. a procuratore C. mandati). Maxime quod in omnibus in quibus fuit patri adimpleta, fuit etiam filio per varia//60//rescripta et plurimas cedulas Regum Catholicorum asserentium quod omnia debent filio custodiri sicut custodita fuerunt patri eius, et sic etiam fuit per sententias et declarationes et per nova rescripta confirmatum.

Quapropter, ubi constat de mente donantis non agitur ex confirmato, sed censetur nova concessio (per Inno et Doc. in c.º. dudum de decimis et c.º. inter delectos de fide instru. et per Bal. in l. bonorum p.ª. col. c. qui admitti et Bar. Alex. Jaso. in l. et quia .ff. de iuris de om. iud.). Presertim quando fit cum clausulis de motu proprio, et certa scientia, et plenitudine potestatis (ut hic per Bal. in c.º. ex parte de consti. et in l. nominationes C. de apell.).

Neque obest dicere quod, cum in Capitulatione fiat mentio de heredibus in primo capite et non in aliis, quod etiam in confirmatione debent singula singulis referri, nam sicut in capitulatione per iuris presumptionem, ut visum est, omnia extenduntur ad heredes, sic etiam in confirmatione et in nova concessione. Maxime quod officia transiverunt ad heredes, multo fortius transibunt redditus, nam valet in concessionibus argumentum de maiori ad minus (secundum doc. in c.º. at si clerici .Dig. de adulteriis de iudic. per tex. in c.º. per venerabilem qui filii sit leg.).

Presertim quod cum nullum verbum negativum vel exclusivum heredum habeatur in dicta Capitulatione, non poterit intellegi in confirmatione, nam in illo casu habuisset locum dicta allegatio quod referantur singula singulis, sed alias non, cum in dicta confirmatione predicti reges dicant//61//quod confirmant dictam Capitulationem et omnem gratiam in ea contentam prefato Almiranti quam suis heredibus et successoribus, et petitorium in eadem confirmatione dicit illud idem dum dicit: *Nos suplicastes y pedistes por merced que porque*

maior e mas cumplidamente vos fuese guardada la dicha carta de merced a vos e a vuestros hijos e descendientes, vos la confirmasemos etc

Et reges subdunt: *ovimos lo por bien*, et paulo post dicunt. *confirmamos y aprobamos para agora y para siempre jamas a vos el dicho don Cristoval Colon, e a los vuestros fijos, nietos e descendientes de vos y dellos, e a vuestros herederos la sobredicha carta suso encorporada y la merced en ella contenida*

Preterea in dicta confirmatione habentur illa verba. *y vos vala e sea guardada a vos e a vuestros descendientes en todo y por todo etc* Que quidem verba latine sonant in omnibus et per omnia, et important omnem substantiam et qualitatem prioris privilegii (per tex. sing quem ponderat Ang. in l.2.^a .Dig. furiosus .ff de iure codicill. et ad idem est tex in c.^o. fundamenta post medium de electi in 6.^o. et in clem. exivi de paradiso de verb. signi). Que verba, etiam si geminata non essent, operarentur ut per omnia censeretur facta confirmatio (ut in L.p.^a. et que ibi notantur per Iasso .ff. de lega.p.^o).

Nam si dictum sensum et effectum dicta verba non importassent, frustra dicta dicta confirmatio facta fuisset pro heredibus, quia si dicunt quod confirmabatur illis officium Almirantis, respondeo quod non indigebant hac confirmatione, quia per particulare privilegium fuit illis eadem die confirmatum et bis antea//62//per alia duo privilegia, videlicet per privilegium Granate et Barcinonie fuerat illis concessum.

Quin imo, si esset verum ille sensus ex adverso allegatus, dixissent Reges in confirmatione: «confirmamus tibi et heredibus ea que unicuique vestrum concessa sunt», vel dixissent hoc: «confirmamus tibi et hoc illis», et non dixissent: *confirmamus tibi et illis dictam capitulationem*

Quapropter, cum iura, et ratio, et mens concessorum et contrahentium hoc affirmant, temerarium est per astutam quamdam interpretationem, quod ex se est manifestum, velle cavillari

Como por parte del fiscal se alegue que los privilegios del Almirante no tienen validez, sucintamente responderemos a sus argumentos para que, una vez demostrada la validez de los susodichos privilegios, quede claro que todas las cosas que pide por virtud de ellos el dicho Almirante han de ser cumplidas por sus Majestades Reales

<PRIMER PRIVILEGIO>

En lo que toca al primer privilegio concedido en la ciudad de Granada antes del descubrimiento de las Indias, dicen que no tiene validez sobre todo por tres argumentos:

En primer lugar porque en él los Reyes Católicos dieron la jurisdicción sobre las dichas Indias, la cual, al ser entonces de otro, no podían darla.

En segundo lugar porque la ley de Toledo obsta a que esta concesión de jurisdicción sea legítima.

En tercer lugar porque no pudieron arrebatarla a los mismos indios con justo título y sin pecado, a no ser con una concesión previa del Sumo Pontífice.

Pero este aserto lo refutaremos por cuatro caminos, mostrando que es un alegato falso, infame, no admisible e inútil

En primer lugar, en lo que toca a la falsedad, es manifiesto que la dicha donación que hicieron al Almirante los Reyes Católicos, aunque fuera sobre cosa ajena, no fue simple, sino bajo una condición: *después que las descubrierdes*, y las condiciones de tal concesión valen de derecho y obligan al que las promete. (1-1). Y no puede decirse que, aunque las donaciones y los contratos del futuro y de una cosa ajena obliguen y se confirmen por la llegada del señorío (1-2), // sin embargo esto no tiene lugar en la jurisdicción porque el ejercicio de la jurisdicción no viene al delegado sin la toma de posesión del legatario, ni siquiera por la llegada del señorío al legatario puede ser confirmada la jurisdicción delegada, si en un principio no tiene validez. (2-1).

Pues a esto respondemos que es falso por una escritura (2-2) donde fue hecha donación de futuro y de una cosa ajena, relativa al castillo de Corvera, y por la llegada del derecho al donador fue confirmada la donación y la jurisdicción en el donatario, porque en la concesión de un castillo viene la jurisdicción (2-3). Y dicha confirmación de la jurisdicción se prueba expresamente (2-4) porque aunque los hechos pasados no se ratifiquen bien, sin embargo se confirma la delegación con la llegada del señorío, especialmente cuando interviene una confirmación, como en nuestro caso consta que intervino el asentimiento y la confirmación expresa de los Reyes; y son claras las palabras cuando dice: «Pero aunque lo hubiera hecho antes, y hubiese entrado en la provincia en esa

misma voluntad, se ha de creer que el legado parece tener jurisdicción», y así es evidente que la delegación de la jurisdicción se confirma al llegar e señorío o la jurisdicción al que delega (2-5).

Pues Baldo y Doc. //dicen solamente que no se confirma la llegada de la jurisdicción respecto a procesos realizados antes; pero, desde luego, no hablan con respecto a casos futuros y si la misma jurisdicción se confirmare, pues en este asunto expresamente consideran todos que sí, como dice allí textualmente.

Y no empece si se dice que la llegada del señorío por el Descubrimiento de las Indias no tuvo virtud con respecto a la fuerza de dicho privilegio, porque las leyes de un reino se extienden a los reinos nuevamente adquiridos para sí, y así, en el mismo momento en que las Indias fueron descubiertas quedaron con absoluta claridad, sujetas a la ley de Toledo; ley que prohíbe que los cargos de la jurisdicción puedan ser concedidos en favor de los herederos.

Pues a esto se responde que dicha alegación peca en muchas cosas.

En primer lugar, porque en el tiempo del Descubrimiento de las Indias, dichas Indias no estaban libres por el contrato hecho antes al que ya estaban sujetas, y así la ley no había podido extenderse a éstas porque, según Bártolo (3-1), para que se tenga un asunto por cumplido, siempre en todo acto, se requieren los términos «de quien» y «a quien» dispuestos, libres, y no confusos.

Y si se dice que el contrato era inválido hasta que llegara el dominio de las Indias, y que en el tiempo en que llegó, al punto tuvo vigencia la ley y excluyó el contrato, respondemos que aunque el contrato fuese inválido en cuanto al acto, sin embargo era válido en cuanto a la esperanza, y en cuanto a tener derecho al cumplirse la condición, y así es verdad que aquellas tierras no estaban libres para que, llegando el señorío, pudiese dicha ley tener lugar, y ni los mismos Reyes ni sus sucesores estaban libres para recibir dichas tierras sin aquella carga, //a causa de su promesa de futuro, si es que alguna vez el propio Almirante cumplía la condición que le había sido impuesta; cuanto más por el hecho de que en el momento en que las tierras fueron descubiertas, las leyes de este reino no se extendían hasta ellas. Pues las leyes de un reino se extienden a las tierras nuevamente adquiridas, cuando aquellas fueran devueltas o incorporadas (4-1). Incorporación que no se hace sin muchas ceremonias (4-2), y ciertamente, como se sabe, en nuestro caso, no se hicieron ceremonias, y desde luego, en las actas no hay constancia de algo contrario.

En segundo lugar, decimos que así como habían podido dichos Reyes instituir un mayorazgo acerca de dichas Indias, y darlas al segundo o tercer hijo, o dividir las al menos entre los hijos no embargante la ley de Toledo, y sin que se entendieran incorporadas hasta que hubiese constancia de su acción y voluntad de incorporación, así se ha de decir que las leyes de este Reino no regirán en dichas partes hasta que conste acerca de la incorporación. Antes bien, debía constar la expresa voluntad de los Reyes si querían que rigieran allí las leyes de Castilla y no las leyes de Aragón, porque *para uno y otro reino fueron adquiridas dichas Indias*, y las leyes de Aragón no prohíben que dichos cargos sean allí concedidos a los sucesores. Incluso aunque también lo hubiesen prohibido, los Reyes habían debido expresar, en favor de los reinos recientemente adquiridos, que ellos querían que se rigieran por las leyes de estos reinos (4-3),//, según Alberico, quien considera también que tal extensión de las leyes debe ser entendida sin perjuicios a terceros, y así sin perjuicio de nuestro contrato.

Y así vemos que aunque el reino napolitano fue conquistado, sin embargo no fue sometido a las leyes de este reino. Porque cuando toda la ciudad o un reino es adquirido por la Corona mediante un pacto previo, se guarda el pacto y los contratos, pues a los enemigos se les han de guardar los pactos y la palabra dada (5-1); por consiguiente, tanto más se ha de guardar el pacto y el convenio hecho con el socio de la adquisición, como fue dicho Almirante.

Y se corroboran las cosas dichas porque aquí, cuando entran en conflicto el contrato y la ley, es más justo que se confirme el contrato que el que la disposición de la ley prevalezca por un asunto tan ajeno a la intención de la ley, porque la ley no obliga al príncipe de necesidad, ya que está libre de las leyes (5-2); pero sin embargo el contrato sí obliga al príncipe, según lo que expone ampliamente Jasón (5-3), porque desde luego el contrato tiene fuerza de ley (5-4), cosa que además se comprueba por muchas leyes (5-5).

Entonces puesto que es un contrato, no se puede decir que dicha ley, que por inducción se habría de extender a lo nuevamente adquirido, prevalezca en contra de dicho contrato, que es una ley que expresamente excluye dicha opinión e inducción, concediendo, como concedió dichos cargos.

En tercer lugar, porque aunque se puedan considerar incorporadas, esto sería en cuanto a la parte de los Reyes, pero la parte concedida al Almirante no se incorpora, //porque según el tenor de lo mandado, dicho Almirante descubrió, y las cosas descubiertas fueron adjudicadas a los mismos descubridores, a saber los Reyes y el Almirante, y así lo que le tocó al Almirante fue adjudicado a los mismos Reyes no de otra manera que lo que ellos mismos quisieron adjudicarse por su contrato. Por consiguiente el contrato da ley.

(6-1). Así pues, en el mismo momento en que el Almirante descubría, al mismo tiempo adquiría para sí y para los Reyes, para cada uno por su parte.

Y se confirma además la susodicha jurisdicción por otra fuente de derecho. En efecto, después del Descubrimiento de las Indias, sobrevino a los mismos Reyes la concesión del Sumo Pontífice, que, si como dicen era necesaria para ellos, les causó un nuevo dominio, como de la parte contraria se alega, y por la llegada del tal dominio se confirmó el contrato antes dicho tenido anteriormente con el Almirante (6-2).

Y si es necesaria una confirmación de esta manera, se finge que se retrotrae al tiempo del Descubrimiento y de la conquista de dichas Indias (6-3), porque dicho contrato tuvo en su efecto la fuerza de una sociedad, aunque en el mismo Almirante hubiese, lo que no había, incapacidad de gozar la susodicha gracia o, mejor, la donación del Pontífice, gozaría sin embargo de la merced de los Reyes que sí eran capaces (6-4), porque como el derecho concedido por el Pontífice en las susodichas Indias fuese indiviso, no lo podía adquirir uno sin que lo adquiriese el otro (6-5). Porque, como dijimos ya, los Reyes no eran //libres para adquirir dichas Indias para ellos solos, máxime porque la voluntad de los mismos Reyes fue participar con el Almirante dicha concesión del Papa, como es evidente por tantas confirmaciones que se le hicieron después de dicha concesión del Papa, con demarcación de la raya y los términos contenidos en dicha Bula.

Pero acaso por la parte contraria se diga que, al ser dicho contrato, según ellos, totalmente inútil por la antedicha concesión del Papa, no pudo aprovechar al Almirante, porque por la misma concesión del Papa dichos cargos fueron incorporados a este reino, y, en consecuencia, sujetos inmediatamente a dicha

ley de Toledo, y así la llegada del señorío no pudo confirmar dicho contrato como verdadero.

A este argumento podemos responder con otro igual, a saber, que siendo verdadero que desde la llegada del nuevo dominio se confirman los pactos y las decisiones habidas antes, no hay razón por la que, existiendo una concesión del Papa, no se confirme y tome fuerza dicho contrato del Almirante como dicha ley.

Además, porque parece que se validan dos cosas contrarias desde el mismo acto y en el mismo instante, lo que sin embargo no puede suceder, habrá de afirmarse que es válida solamente una de éstas, y que la otra desaparece en el mismo acto de la jurisdicción de las Indias, es decir, que dicha ley no tiene allí lugar porque no podía prevalecer contra dicho contrato por las razones que se han dicho antes contra la ley antes dicha, y a causa de otras muchas que siguen:

Primero porque dicho contrato tiene con respecto a dicha ley relación de causa a efecto, ya que de la existencia del contrato dependía el efecto de la ley, puesto que la ley presupone aquel, pues sin dicho contrato //no se habrían descubierto las Indias, y así la susodicha ley no las habría podido tener bajo su dominio, así que al tener el contrato prioridad de existencia y de naturaleza, el derecho que le tocara, no debe hacerlo perecer la ley civil (8-1). Y tiene que ser preferido éste cuya causa en la ganancia precede en el tiempo (8-2).

Segundo, porque en las cosas dudosas o ambiguas es preferible que tenga vigor el hecho a que perezca (8-3) y máxime cuando el contrato tiene cargas como éste. Por lo cual, ¿cómo ahora puede haber duda sobre si la predicha ley debe ser extendida a dichas Indias, cosa que no está en el contrato? Porque claramente se dice con justicia: *el contrato no perecerá, sobre todo cuando la ley no sea abolida en lo tocante a las cosas por las que fue promulgada.*

Tercero, porque cuando quiso la ley someter a su dominio dichos cargos, ya estaba el contrato en toma de posesión con buena fe, y así la llegada del señorío por la susodicha concesión del Papa era más favorable a confirmar el contrato a quien encontró en posesión que a dar de una manera nueva fuerza a dicha ley para echar a éste; y así, en tal duda debe juzgarse contra el demandante, que es dicha ley (8-4)

Cuarto, porque por razón de dicha posesión, el contrato no requería para su ratificación nada más que la llegada del señorío, pero para que tuviera fuerza dicha ley se requerían muchas cosas entretanto, a saber: el Descubrimiento de las tierras, y con asentimiento del propósito de poseer, y la posesión real, y la incorporación por actos //públicos y por expresa orden de los Reyes, como arriba más ampliamente se ha dicho.

Por lo cual, requiriéndose tantos trámites para que las susodichas Indias se entendieran incorporadas y unidas de modo que la ley pudiese tener lugar, está claro que con respecto a la validez del contrato no se requiere ninguna otra cosa que la llegada del señorío, cosa que fue confirmada antes que la ley pudiese tener lugar.

Quinto y último, porque aunque de parte del Pontífice nuestros Reyes recibieran entonces libres dichas Indias, no hubieran podido recibirlas entonces, ni quisieron, a no ser con aquella carga de la institución de los cargos, y a nadie se da beneficio contra su voluntad (9-1).

Pero para que no ventilemos durante largo tiempo una cosa tan clara, atendamos al propio Pontífice y a su concesión, de la que aparecerá que aprueba

la primera adquisición de las Indias, y por razón de una obra tan buena, dice que él se movía a la expedición de esta concesión, como consta en muchas ponderadas palabras suyas, aunque sin embargo el Papa no apruebe las cosas que son reprobables y que se hacen de hecho (9-2). Sobre todo, que no solamente no consta que alguna vez los Pontífices prohibieran a nuestros Reyes expediciones de este modo, sino que siempre acostumbraron a hacer en Roma solemnes procesiones cuando tenía lugar alguna victoria

Y si acaso dicen: ¿qué cosa, por tanto, movió al Pontífice a hacer dicha concesión y a los Reyes a pedirla, si no la necesitaban? Respondo que había muchas causas bienintencionadas para moverlos, ya por seguridad de conciencia, ya por la declaración de su justo título, puesto que es propio de buenas intenciones temer a la culpa, allí donde no se encuentra culpa en absoluto, //(10-1) pues, no perjudica demasiada cautela, sino la omisión de cosas necesarias (10-2); sobre todo, para que el Pontífice pudiese más comodamente proveer en cosas espirituales, puesto que a él le compete traer a buen camino a los que se salen de la verdad (10-3).

Y se comprueba que para dicha adquisición de las Indias no necesitaban dichos Reyes de ninguna concesión del Sumo Pontífice porque reserva a todos los príncipes cristianos cualquier cosa que hasta es día adquirieron de las susodichas Indias, reserva que presupone que todos podían lícitamente haberlas adquirido, y por consiguiente, nuestros Reyes, y así consta que la parte contraria no tiene razón al decir que no habían podido adquirir éstas, o que no fueron válidas las capitulaciones hechas con el Almirante. Pues el que concede el acto, concede los medios sin los cuales no puede conseguirse, y el que quiere lo consecuente, se infiere que quiere necesariamente lo antecedente (10-4).

Incluso expresamente se ha de decir que el Papa quiso reservar, o pareció que había reservado para el mismo Almirante su parte, como también a otros, puesto que la disposición hecha en un caso se prorroga a otro cuando no hay menor razón (10-5). Y en consecuencia, no se puede decir que quitó a aquél el beneficio de la confirmación del contrato por la llegada del derecho de dicha concesión hecha a los Reyes, ni puede entenderse esto, porque no es la idea del Pontífice querer privar a alguien del derecho común, a no ser con una cláusula puesta expresamente para ello (10-6), ni se presume por su respuesta querer inferir daño a alguien (10-7).

//Antes bien, se ha de creer que, si sobre esta causa se hubiese interrogado al Sumo Pontífice, habría juzgado en ésta igual que en un caso semejante juzgó contra el Rey aragonés (11-1), y por tanto lo mismo se tiene que juzgar de acuerdo con la glosa aprobada comúnmente (11-2).

Además porque esta causa nuestra es mucho más favorable, puesto que en aquélla, fue lesionado el *ius post limini* de los Reyes de Castilla, y en ésta nada se lesionó; en aquélla se concedieron, absolutamente, castillos, y en ésta sólo la administración de la jurisdicción; y aquella donación fue hecha por el abuelo del que adquiría, y ésta por los mismos reyes adquirentes; en aquélla se hizo una revocación por el mismo rey adquirente, y ésta fue muchas veces confirmada, aquélla fue hecha en perjuicio de terceros poseedores, y ésta no había sido concedida para nadie, excepto para el propio Almirante; aquélla fue adquirida a costa y misión del Rey aragonés que no quería mantenerse en favor de la donación del abuelo, y en ésta el Almirante puso parte de las costas y con su trabajo e industria fue adquirida. Finalmente en aquélla solamente se

adquirían para los cristianos pequeños castillos, y en ésta fueron conducidos al seno de la Iglesia innumerables infieles y los mas grandes reinos, con ampliación y exaltación de toda la Iglesia.

Y no se puede argumentar contra el ejemplo presentado que es distinto de nuestro caso, diciendo que allí se trataba de recuperar bienes arrebatados por los infieles, y que aquí, sin justa causa, se produjo una afrenta a los mismos Indios y se arrebató su dominio, aunque vivieran en paz y sin daño para nosotros, y aunque la conquista de ellos no competiera a nuestros Príncipes, //o al menos se requiriese para dicha conquista alguna concesión previa del Sumo Pontífice, y así no pudieron conquistar ni con justo título ni sin pecado.

Pues a esto se responde por una cuádruple vía, a saber:

<Primero>, que no todo lo ilícito quita la validez de un contrato y el efecto de las adquisiciones.

Segundo, que la adquisición de las mismas Indias no fue ilícita, puesto que se recuperó de verdaderos enemigos, cosa que a nosotros competía.

Tercero, que el derecho de dichas Indias no competía a ningún tercero.

Cuarto, que dichos Reyes no estaban necesitados de la concesión del Sumo Pontífice.

En lo que respecta al primero, está claro que no todo pecado torna inútil cualquier contrato, porque vemos en un juicio contencioso, que el fraude en menos de la mitad del justo precio no invalida el contrato ni impide el efecto de la adquisición (12-1). Lo que, sin embargo, no se permite en un juicio de las cosas necesarias para la vida (12-2). Y además en un juicio contencioso es lícito negociar por lucro (12-3), pero en un juicio de las cosas necesarias para la vida, no es lícito comprar y reunir trigo u otras mercancías para revenderlas (12-4). Y así sucesivamente. Por ello no hay que aseverar que, si en la adquisición de las Indias intervino una falta, por esto fue ilícita la adquisición y nulo el contrato, cuanto más que no intervino ninguna, sino más bien un gran mérito a causa de la conversión // de los Indios a la Fe.

En lo que respecta al segundo miembro de nuestra respuesta, decimos que dichos indios fueron conquistados de derecho, no para sufrir maldades, sino para seguir una vida política y ser llamados a la Religión Cristiana:

Primero porque los que no viven según las leyes de la naturaleza, merecidamente están faltos de gobierno por hombres buenos.

Segundo, porque de derecho damos curadores a los disolutos y a los locos, a los que consta que se asemejaban dichos indios.

Tercero, porque como somos un solo cuerpo, al menos por naturaleza, cualquier miembro debe ayudar a otro miembro, y verdaderamente ayudamos a éstos, como un médico que da una medicina, aunque resulte dura para el propio enfermo.

Cuarto, porque lo que queremos, o al menos debemos querer que hagan otros con nosotros, a aquello estamos obligados nosotros con otros, sobre todo a la amonestación, a la instrucción, y a las medidas que han de conducir a la política y a la salud del alma.

Quinto, porque estamos obligados a no permitir que los criminales y los malvados usurpen los dominios y la tiranía sobre otros, como dichos indios hacían.

Sexto, porque ellos pecaban en muchas cosas contra las leyes de la naturaleza sin ningun impedimento a dichos crímenes

Séptimo, porque hacían las guerras sin ningún derecho, y no sólo se comían a los prisioneros en combate, sino que, a propósito, por medio de incursiones, cogían a los hombres para comérselos.

Octavo, porque si por iguales delitos se impone una pena de servidumbre personal, con mucha más razón se podría imponer una pena de jurisdicción.

Noveno, porque no adoran a un único Dios, cuando con luz natural hubiesen podido conocerlo.

Décimo, porque han de ser// castigados temporalmente igual que los niños, los cuales, muriendo sin Bautismo, reciben castigo eterno.

Undécimo, porque no sólo no adoran a Dios, sino que sacrifican a ídolos y practican encantamientos y sortilegios.

Duodécimo, porque como según las cosas dichas, sean peores que las fieras, no deben tener más jurisdicción que las mismas fieras.

Decimotercero, porque por las sanciones divinas, los infieles no tienen jurisdicción, sino que la usurpan.

Decimocuarto, porque toda jurisdicción compete a los propios fieles.

Decimoquinto, porque a causa de las cosas dichas, están obligados los fieles a quitar dicha jurisdicción a los infieles.

Decimosexto, porque no aceptaron la predicación de los Apóstoles o abandonaron la Fe que recibieron de ellos.

Decimoséptimo, porque mataron a nuestros españoles que predicaban la Fe y luchan siempre con otros y son verdaderos enemigos de los cristianos.

Decimooctavo, porque es laudable retirar dicha jurisdicción de ellos como impedimento de su salvación.

Decimonoveno, porque si no son obligados a la Fe, sin embargo han de ser obligados a estas cosas que son para la Fe, sobre todo cuando muchos teólogos sostienen que los hijos de los judíos tienen que ser bautizados contra la voluntad de sus padres.

Vigésimo, porque quien no es dueño de su voluntad para matar su cuerpo, no debe poder matar su alma.

Vigésimo primero, porque quien obliga a uno a que haga lo que hacen otros para adquirir la perfección, como renunciar al poder y abrazar la obediencia, no peca, sino que tiene mérito.

Vigésimo segundo, porque podemos arrebatar las armas de las manos a un loco, sobre todo si se trata de un mal para la comunidad.

Vigésimo tercero, porque tienen que ser obligados a dejar lo que les impida la Fe.

Vigésimo cuarto, porque los cristianos pueden llevar la fuerza contra los infieles, para que no dañen más a los cristianos.

Vigésimo quinto, porque siempre fue alabada la victoria sobre los infieles, sobre todo en los Reyes de España.

Vigésimo sexto, porque también a los romanos les fue lícito conquistar para llevar la paz a sus súbditos.

Vigésimo séptimo, porque un buen fin hace loable un acto, y fue bueno el fin en la adquisición de dichas Indias.

Vigésimo octavo, porque lo que el Señor mandó a los judíos, a saber, rechazar a los infieles, hay que suponer que también está permitido a nosotros, puesto que suceden a aquellos todas las cosas en figura.

Vigésimo nono, porque la figura de la expulsión de Agar y de Ismael por Sara, significó la expulsión de los infieles por los fieles.

Trigésimo, porque somos herederos de Cristo, a quien compete toda jurisdicción.

Y no empece a lo dicho la autoridad de Inocencio IV (15-1) y de sus seguidores, porque ellos mismos dicen y se basan en que sin causa no hay que hacer la guerra a los infieles.

Por eso aquí hicimos relación de muchas y urgentes causas y pueden ser corroboradas por muchos argumentos, sobre todo porque no hay constancia de ninguna prohibición hecha a nuestros Reyes para que no pudieran conquistar de este modo a los infieles. Y si acaso se pudiese dudar que la guerra declarada fue justa, en tal duda se tiene que presumir en favor de los mismos Reyes, pues si en un juez inferior se presume que la causa y lo que hace es justo (15-2), mucho más en un Príncipe (15-3) que no reconoce a un superior, y cuando se trata de una causa pía, por la cual siempre se ha de elegir una sentencia más favorable (15-4), puesto que de la parte Real está la ampliación de la Religión y la salvación de las almas// que sobrevino de esta conquista, y contra los que mantienen la opinión contraria podemos decir aquello del Paralipómenos 19. *Al impío prestarás auxilio y a los que odian al Señor uncirás con amistad*

En lo que respecta a la tercera respuesta en la que dijimos que no se dañó el derecho de ningún tercero con la conquista de dichas Indias, está claro, porque cuando a los mismos indios se pudo quitar y se quitó la jurisdicción de las Indias, como se ha visto, a ningún otro competía la dicha jurisdicción, puesto que podría competir a alguien que tuviera algún derecho particular sobre ellas, o bien a alguien que por derecho general le competiera el dominio del mundo, como afirman algunos acerca de los Emperadores; pero ninguna de estas cosas puede decirse, por tanto, también se excluyen.

Y está bien probado que nunca nadie ni por herencia, ni por posesión, ni por donación, ni por elección, fue señor particular de dichas Indias. Nunca se oyó. Por consiguiente también se excluye.

Y tampoco puede decirse que compete a alguien en general la jurisdicción de todo el orbe. Pues le competiría por una institución divina, natural o humana, pero no se puede decir nada de esto. Y está claro primero en lo tocante a la divina, porque en ninguna parte en toda la Sagrada Escritura, se encuentra que se haya concedido este universal dominio y jurisdicción. Incluso por muchas autoridades de la misma Sagrada Escritura, se comprueba que siempre existieron muchos reyes y potestades, y que por mandato de Dios tenían que ser obedecidos (16-1). Por tanto como cada pueblo tenía que obedecer a sus reyes, ninguno solo podrá reclamar para sí esta jurisdicción universal.//

//Y tampoco puede decirse que por razón natural la jurisdicción universal le compete a alguien, porque la naturaleza dio superioridad y corrección de los hijos a los padres o a los más cercanos por sangre, y en defecto de la habilidad de aquéllos, dio dicha superioridad a los que estuvieran más cercanos en el lugar siendo iguales en lo demás; de donde vemos que las islas, en un compás de cien millas, pertenecen a la provincia más vecina, y las que nacen en un río, pertenecen a aquel que tenga su hacienda en la orilla más próxima. Pues la vecindad importa mucho entre los semejantes (17-1).

De ahí está claro que nadie por razón natural debe ser preferido a nuestros Reyes, en cuanto al derecho de las dichas Indias, sobre todo como la naturaleza siempre elige las cosas que son mas idóneas por sus efectos, así eligió en el presente caso; y así, por haber llegado los primeros, son preferidos nuestros Reyes a los demás Reyes. Porque a menudo conseguimos por exclusión lo que no podemos alcanzar por pleitos (17-2) Y así aunque antes cualquiera hubiese podido adquirir dichas Indias, esto a éstos ahora no se les permite, porque serían expulsados, a excepción de nuestros Reyes que las descubrieron.

Ni siquiera puede decirse que según las leyes civiles dichas Indias competen a otro que no sean los dichos Reyes Católicos, porque el derecho civil no puede tener más fuerza que la que por natural equidad y razón o voluntad divina se le atribuye. Pero estas cosas no le dan ninguna fuerza para que el dicho dominio del mundo pueda ser atribuido a alguien, como ya se ha visto.

Y tampoco puede un señor temporal conceder tal derecho civil o ley o decreto por el que todo el orbe sea de un solo señor, porque siempre que las leyes no se fundan en la equidad natural o en la razón o en los preceptos divinos, de ningún modo pueden obligar excepto a aquellos que están bajo el mismo promulgador, y esto es más por vía de la tiranía que por la fuerza de la ley, porque la verdadera ley debe tomar vigor no de la violencia, sino de la igualdad, como dijimos (nota 18-1); porque las leyes de los Reyes o de los Emperadores no obligarán salvo a los súbditos que de hecho o por justo título tuvieren.

Pero como los indios nunca de hecho ni por algún título han sido súbditos de algún Príncipe cristiano o Emperador, está claro que nadie podía pretender un derecho para su dominio, incluso si estuviese sancionado con algunas leyes que todo el mundo tiene que ser súbdito de alguien; porque, como dijimos, aquellas leyes no pueden obligar a gentes que nunca fueron sus súbditos, o a Reyes que no reconocen a un superior, como son los Reyes de España.

Y porque esto se funda en la simple razón natural, hemos de atenemos a esta sentencia y no a la opinión de nadie, ya que ni siquiera hemos de atenemos a la opinión del mismo Papa, si no se basa en la razón (nota 18-2).

Especialmente cuando tales leyes están promulgadas en provecho del propio promulgador, porque entonces no tendrán fuerza de ningún modo, puesto que compete a aquellos mismos las palabras de Juan (18-3): *si yo me glorifico a mí mismo, mi gloria nada es*. Y así, si alguien se llama señor de todo el universo, su dominio nada es, ni se extiende a no ser a las cosas que le lleguen por derecho hereditario, o reciba por vía de elección

Pero la elección no se hace a no ser para los que eligen, o para aquellos a quienes les fue dada la potestad de elegir, porque nadie puede transferir a otro más que lo que él mismo tiene (19-1). Ciertamente los indios nunca dieron potestad a los romanos para que eligieran Emperador para ellos, ni los romanos pudieron elegirlo a no ser en tierras sometidas a ellos, como ampliamente explica Oldrado (19-2), quien tan abiertamente discute esta materia.

Porque quien es amigo de la libertad de España debe transcribir esta sentencia con letras de oro, mas aún, debe procurar clavarla en su pecho, puesto que en aquélla se muestra que el Emperador de ninguna manera es señor universal y que los Reyes de España pueden adquirir otros reinos, sin licencia o consentimiento de dicho Emperador.

Más aún, si quisiéramos mirar las leyes que se hicieron para utilidad común, y no las que fueron promulgadas para la propia comodidad u honor del promulgador, claramente veremos que dichas Indias por derecho son de nuestros Reyes y no de cualquier otro. Porque si, como en un principio dijimos, podemos legar o conceder las cosas de los enemigos si alguna vez fueron nuestras, con más razón podremos adquirir éstas (19-3), porque los Reyes que no reconocen a un superior son Emperadores en su reino (19-4), como lo son los Reyes de España (19-5), y pueden declarar una guerra y hacer suyo el botín tomado en la guerra mientras sea justa (19-6), como antes se ha probado que dicha guerra de los indios fue justa.

Y se añade a esto el hecho de que, como la jurisdicción de los indios no competía a nadie, ni siquiera a los propios indios, perteneció al primer ocupante (19-7,8,9).// Cuanto más porque si quisiéramos quitar de este modo la potestad a los dichos Reyes, nadie tendría verdadero título de estos reinos que de presente se tiene; porque dichos reinos no les surgieron por autoridad del Imperio, sino por derecho hereditario, o por la fuerza y potencia de elección o de adquisición por las armas.

Y esto principalmente se puede decir de los Reyes de España, los cuales, porque por la fuerza y la potencia de las armas arrancaron estos reinos de las fauces de los infieles sin licencia de un Emperador, no sólo los obtuvieron para sí, sino que consiguieron una verdadera exención contra el mismo Emperador (20-1), de donde se deduce que por esta misma razón pudieron adquirir dichas Indias.

En cuanto a la cuarta respuesta en la que dijimos que no necesitaban nuestros Reyes de ninguna concesión del Sumo Pontífice, está claro que, en tal caso, sería necesario que el Papa fuese señor del orbe y tuviera omnimoda jurisdicción en las cosas temporales. Pero no la tiene, ni de Dios, ni de los hombres, por tanto también se excluye.

Y que de los hombres no la tiene consta de por sí, puesto que en ninguna parte se encuentra que se la hayan dado, ni siquiera Dios se la dio, no pudiendo los Pontífices tener nada más que lo que a Pedro le fue concedido por Cristo, a quien, ni en particular ni en general, en ninguna parte de la Sagrada Escritura se encuentra que se le dio nada más que las llaves del reino de los cielos, potestad de atar y desatar y de apacentar las ovejas. Y siempre tanto a él como a todos los Apóstoles, encontramos que les fueron prohibidas por el propio Señor todas las cosas terrenas, y sólo les fueron prometidas cosas espirituales, y que guardó aquello mismo en Sí mismo, nunca exigiendo para Él ningún dominio temporal, antes al contrario, rechazando// y negando que su reino sea de este mundo (21-1). Aunque Cristo en potencia tuviera la superioridad de todo el mundo, de hecho, sin embargo, no quiso ejercerla porque vino a salvarnos y no a dominar en las cosas temporales.

Y aunque según Mateo 28 dijera *se me ha dado toda potestad*, sin embargo añadió inmediatamente, para que los Apóstoles no creyeran que hablaba de potestad terrena o de mando, *Id por tanto, predicad al mundo etc*. Pero no dijo «tomad reinos o imperios» y además en Marco 10 dijo a los discípulos *los que son tenidos por gobernantes de las naciones se enseñorean de ellas, y sus grandes ejercen potestad sobre ellas, pero no será así entre vosotros etc*.

Además, no sólo no consta en el Evangelio que dicha jurisdicción le haya sido dada al Sumo Pontífice, sino ni siquiera se puede deducir por ninguna

autoridad o figura del Antiguo Testamento que a él le competa dicha jurisdicción, sino más bien se prueba lo contrario, tanto por Aarón como por Eleazar, pontífices y levitas. De manera que los Doctores, como no ven que el Antiguo ni el Nuevo Testamento le haya concedido a aquél ninguna potestad, afirman que no tiene ninguna (21-2), porque como dijo el Apóstol a Tito (Timoteo) 2 «que nadie que sea soldado de Dios se implique en negocios seculares» y nadie debe ser más soldado de Dios que el Papa.

Por tanto también se excluye.

Por lo cual en las jurisdicciones y dominios temporales, a no ser por evitar escándalos, y en las cosas concernientes al pecado, no se debe entrometer, y esto con la máxima causa (21-3), porque las cosas temporales no le competen (21-4) y si algún dominio le// adjudican, es en Italia (22-1).

De todas estas cosas se concluye que el Sumo Pontífice solamente puede entrometerse como juez para conocer las cosas que conciernen al pecado, pero no como dueño para dar o conceder, porque es pastor, y apacentar significa administración de gobierno y no propiedad de dominio, por donde yerran los que dicen: «Cristo pudo esto, por tanto el Papa», puesto que no debemos equiparar el Papa con Cristo, sino sólo decir que tiene lo que Cristo quiso darle, a saber, ser su vicario para apacentar las ovejas; pero los vicarios o los pastores de ovejas no son dueños de ellas, ni de la leche, ni de su lana, ni de los pastos, sino sólo guardianes, y por consiguiente ni el Papa es dueño de los buenos fieles, ni siquiera de los infieles cuando ellos no sean súbditos, porque dice Cristo *apacienta mis ovejas*, pero despues añade *pero tengo otras ovejas que no son de este rebaño* etc asintiendo a todas estas cosas el mismo Primer Vicario Pedro (22-2), al hablar de jurisdicción temporal, dice: *Así pues, sed súbditos de toda humana criatura, ya sea de un rey como excelente, ya sea de unos jefes como enviados por éste* (22-3). Dice: *No negamos que sobresale el Emperador en cosas temporales* etc. Por tanto si sobresale, el Papa no es señor y, (22-4) en este capítulo, atestigua que no quiere entrometerse en la jurisdicción y otras cosas temporales que competían al rey de Francia.

Por tanto se desprende de lo antedicho que, no siendo el Papa señor a no ser como juez de las cosas que conciernen al pecado, más bien se ha de decir que la concesión que le hizo a dichos Reyes no fue dar// algo suyo, sino demostrar que los dichos Reyes Católicos, por derecho, adquirieron dichas Indias y poseyeron éstas sin pecado, y que quiso proteger a ellos en su posesión, y declararlos dignos de tal conquista, aunque las palabras del instrumento suenan a donación. Pues así declara y confirma a un Emperador (23-1), pero no lo instituye, ni le da la jurisdicción como suya. En este sentido, si se examina la donación del dicho Pontífice, claramente consta que es verdad por muchas razones en ella contenidas.

Primero, si hubo donación, hubiese debido ser de cosa propia y no ajena, pero nunca dichas Indias fueron entre las cosas que son patrimonio de la Iglesia.

Segundo, porque en perjuicio de sus sucesores, no hubiese podido transmitir las, cuando ni siquiera debió transmitir pequeñas ciudades (23-2). Sobre todo, porque en semejantes enajenaciones se requieren muchas solemnidades, como el consentimiento del Consistorio de los cardenales (22-3). Además no habría podido, no sólo dar tan amplios reinos, sino enfeudar pequeñas ciudades, sin la convocatoria de dicho Consistorio (23-4), y como no se hubiese tenido

ningún reconocimiento de feudo, por el mismo derecho sería nula dicha donación (23-5).

Tercero, porque si hubiese sido verdadera la donación, hubiese sido hecha en perjuicio de todos los cristianos, a los que no menos hubiera podido competir descubrir otras tierras y convertir a la Fe a otras gentes, y así no hubiese podido hacer tal cosa en perjuicio de otros, // ni ellos mismos estaban obligados a obedecer (24-1)

Pues adjudicando a los mismos Reyes las cosas adquiridas por ellos, no perjudicaba a nadie, y concediendo motu proprio, hubiese parecido aceptador de las personas contra aquello del Apóstol a los Romanos 2, y a los Efesios 6 (24-2) y entonces la hubiesen dicho subrepticia (24-3), y con muchas razones hubiesen probado que fue nula.

Primero, porque antes debía avisar a dichos indios que obedecieran el Evangelio y desistieran de sus crímenes (24-4).

Segundo, porque aunque fuesen criminales, esto no le constaba al Papa, como se desprende de dicha donación, y así, como un asunto llevado sin conocimiento de causa, hubiese sido nulo (24-5). Pues el conocimiento de la causa debe preceder al acto, y no basta que sea subsiguiente (24-6).

Tercero, porque como el Pontífice y sus oficiales eran españoles y amigos, así se vuelve más sospechosa dicha donación (24-7).

Cuarto, porque para que dicha donación surtiera efecto, los mismos Reyes tenían que cumplir las condiciones impuestas de convertir y tratar bien a dicha gente (24-8).

Finalmente, además de lo ya dicho, está claro que no tuvo fuerza de donación porque dichos Reyes Católicos nunca la usaron contra el Rey de Portugal, con quien fueron obligados a dividir las conquistas de dichas Indias, aunque ahora desde la parte contraria se quisiera que tuviera tanta fuerza contra nosotros // que podemos decir con Ángel de Perusa (25-1) que *dicha donación es como tela de arañas, que no atrapa a no ser pequeños animales*

Por lo que respecta a nuestra tercera <segunda> respuesta, decimos que alegar que los Reyes no pudieron conceder lo que no era suyo, y que sin ningún derecho y con pecado lo adquirieron, es una alegación infame.

Ciertamente la infamia consta con respecto a las personas regias en nombre de las cuales se hace, y con respecto a la persona del Almirante contra quien se hace, y por los fraudulentos medios con los que se hace, y por el fin inicuo con el que se hace, como más ampliamente quedará claro en las cosas que siguen. Pues infame y absurdo es, en nombre de tan Católicos Príncipes, que se presume que tienen divinas leyes en el fondo del pecho (25-2), alegar que quisieron invadir alguna cosa contra derecho, siendo la invasión un delito (25-3). Y de estas leyes se deduce que nadie delinque, sino que usa de su propio derecho (25-4), sobre todo tan Católicos Reyes que, en la duda, siempre se presume que declaran una guerra justa (25-5).

Y la alegación de ningún modo puede carecer del vicio de ingratitud por parte del alegante, incluso respecto a la persona contra la que se hizo, a saber, contra el Almirante que es justamente merecedor de aquella concesión, la cual, aunque no hubiera sido hecha, o no hubiera habido constancia de que fue hecha, hubiera debido hacerse de nuevo, puesto que están obligados los Príncipes a la remuneración de los servicios (25-6) //

Por lo cual, no carece además del vicio del engaño, y cuando interviene el engaño se ha de rechazar por los jueces la alegación, sea la que fuere (nota 26-1).

Y hay convencimiento de dicho engaño, porque como el Almirante cumplió de su parte y los Reyes pueden cumplir de la suya sin obstáculo lo que prometieron, es cierto que no se hizo la antedicha alegación más que por subterfugio, y por tanto, ha de ser rechazada por los jueces como engañosa (26-2).

Y dicho engaño e infamia se confirman por el hecho de que de ninguna manera quieren restituirlas a dichos indios o a algún otro que pretenda tener derecho sobre ellas. Pues los tales hubiesen podido con razón hacer un juicio, y los Príncipes se hubiesen tenido que someter a la estimación del asunto (26-3). Porque además como serían justas las causas de dicha alegación, nadie en nombre real podía alegar la infamia suya o casi suya para anular un hecho propio (26-4).

Además no carece de infamia dicha alegación en el modo y con los medios con los que se hizo, porque en el principio de la Capitulación antes de que dichas Indias se descubriesen, los mismos Reyes dijeron que eran suyas para que el Almirante// creyera en sus palabras, y después cuando están obligados a cumplir sus promesas, ponen delante dicha contradictoria evasiva, esto es, negar que fueran suyas, cosa que no debe aprovechar al que alega. Pues el que alega cosas contrarias no tiene que ser oído (27-1). Sobre todo cuando alega de modo asertivo y copulativo y no condicional, como en nuestro caso, incluso en la excepción no debe ser oído el que alega cosas opuestas (27-2).

Y no obsta decir que aquellas palabras fueron enunciativas, cuando las palabras enunciativas de un Príncipe conduzcan a una disposición (27-3), hasta tal punto que no se pueda admitir la prueba al contrario (27-4). Máxime cuando aquellas palabras no han sido proferidas incidentalmente, sino por sí principalmente, y así conducen a la disposición (27-5) porque han sido dichas a modo de causa, en cuyo caso conducen a la disposición (27-6), cuanto más porque son palabras asertivas, como está claro en aquellas palabras contenidas en el principio de dicha Capitulación, que dicen *como señores que son* etc.

Tal alegación no puede hacerse contradictoria para el que la hace, pero no para el que la recibe (27-7), sobre todo cuando el que alega una infamia hace concesión conscientemente tanto al que recibe en la ignorancia, como al que trata de evitar el daño, como dice el mismo Abad (27-8), principalmente porque el fiscal no alega como reo, sino como ejecutor// por vía de la reconvencción en cuyo caso se tiene por ejecutor (nota 28-1). El fiscal cuando pretende anular los privilegios, pide que se le quiten al Almirante las cosas que posee.

Además como el derecho que dichos Reyes adquirieron por primera adquisición nadie lo haya reivindicado hasta ahora para sí, sino el mismo fiscal para excluir al socio de la adquisición, lo quiere ahora transferir a otro, a saber, al Pontífice. Ciertamente es que hay una alienación que no puede hacerse (28-2) y tal alienación no está exenta de engaño (28-3). Y no obsta decir que dicha glosa exceptúa al fiscal, pues la excepción es por venta en provecho de una y otra parte.

Pues aunque el Príncipe pudiera enajenar una cosa común, contra la voluntad del socio, se obligaría sin embargo a un precio (28-4). Y así no podrá enajenar con fraude de su socio para adquirir en su favor otro derecho, puesto

que lo que es nuestro por una causa, ya no puede ser hecho nuestro por otra (28-5)

Y la buena fe que siempre tuvieron en la adquisición y en la pacífica retención, no permite ahora que éstos se eximan de infamia por tal alegación, puesto que el poseedor de buena fe se tiene como dueño (28-6). Pues la buena fe da el título.// (29-1).

Y en tan gran medida, la dicha buena fe aprovecha al Almirante en la posesión que tiene junto con los mismos Reyes por el ya dicho primer privilegio, que no sólo por excepción, sino ni siquiera por acción, sin clara prueba, podría dañarle el fiscal en la ya dicha alienación de su derecho (29-2).

En cuanto a la tercera respuesta en la que dijimos que no era admisible la alegación, está claro que si es verdad, como por la parte contraria se alega, que las Indias no son de nuestros Reyes por el hecho de que las descubrieron, es también verdad que no son suyas por el hecho de que el Papa se las concedió, como se ha probado antes, y así dichos Reyes se quedarían sin justo título. Y puesto que de esto les vendría un gran daño, no tiene que ser oído su procurador (29-3). Pues otros Reyes tratarían de tomar parte de dichas Indias, ya que hasta ahora se han contenido más por razón del derecho adquirido por los Reyes por el Descubrimiento de las Indias que por razón de la concesión hecha por el Pontífice a los mismos Reyes Católicos, como está claro en el ejemplo arriba expuesto del rey de Portugal.

Sobre todo porque en tan grave caso como es renunciar al derecho de adquisición de las Indias, y en el que se trata de tan gran peligro de los mismos Reyes y de la disminución del estado, se requiere no sólo un especial mandato del fiscal (29-4), sino además se requiere una especial comisión de la causa a los jueces para este asunto (29-5) y sería necesaria una comunicación al mismo Príncipe de cuyo daño se trata, y no se podría despachar estando él en la ignorancia (29-6) Porque un oficial como es el Almirante no puede ser reconvenido omitiendo al dueño (29-7).//

Y en cuanto a la cuarta y última réplica, decimos que es inútil alegación decir «no estoy obligado a darte dicha jurisdicción porque no pude adquirir dichas Indias», o «porque las adquirí de este o aquel modo», siendo suficiente para el Almirante que tengan y posean éstas del modo que quieran, pues aquel que promete en razón de algún hecho, o actividad o trabajo hecho o por hacer a sus expensas, bajo alguna condición, cumplida la condición, está obligado (30-2).

Y por tanto, como los Reyes le prometieron dicha jurisdicción para que descubriera dichas Indias, en cuanto las descubrió, están obligados ahora a cumplir su promesa. Y si por algún motivo entonces no la hubiesen podido cumplir, están obligados a hacer todo esfuerzo para poder cumplirlas. Y si constase ser imposible, están obligados a una recompensa equivalente (30-3). Y la razón es que ni pueden ni deben defraudar a alguien de su trabajo, sobre todo si aquel al que se le hizo la promesa sufrió incomodidades, en cuyo caso incluso si el que promete no se hubiera lucrado, estaría sujeto a acción de engaño (30-4).

Y es evidente la razón de necesidad; porque si dicha promesa hubiese sido hecha a alguien por otro trabajo distinto, desde el mismo momento del Descubrimiento estarían dichos Reyes obligados a su promesa. Por ejemplo, si hubieran dicho a uno: «invade aquella provincia de los turcos, y te daremos la prefectura de la primera isla a adquirir por nosotros» ¿qué obstáculo habría por

las dichas leyes, para que si aquel cumplió de su parte, no pudiera pedir de los mismos Reyes dicho gobierno de cualquier isla que hubieran encontrado y cuyo señorío tuvieran, sin obstáculo del subterfugio que el fiscal pretende contra el Almirante? Pues// respondería aquél: «¿Qué me importa? A mí me basta que tengas ésta, y estás con poder para cumplir lo prometido», según la regla que dice *el que puede hacer que pueda someterse a una condición, ya parece poder* (31-1). Sobre todo porque al ser Rey, a ti te incumbía saber si podías cumplir lo que prometías. Pues, o bien dabas la cosa como tuya, y se presume que cualquiera sabe su patrimonio y las fuerzas de cada uno (31-2), o bien la dabas como ajena, y entonces bajo condición hubieses podido darlo (31-3). Y siendo un Rey en cuyo pecho están guardadas todas las leyes (31-4), no puedes alegar ignorancia ni de hecho ni de derecho, sobre todo porque en un hecho propio no puedes alegar ignorancia (31-5). Y por consiguiente no incumbía al donatario sino ejecutar las cosas que le encomienda el rey, y pedir el tiempo en el que poder cunplirlas. Como en las circunstancias actuales, en las que dichos Reyes pueden cumplirlas con eficacia, puesto que se ha de creer en la afirmación de un Príncipe (31-6).

Y se fundan las cosas dichas en el derecho, porque si un tercero hiciera evicción en algo de las cosas prometidas por el Almirante, los Reyes tendrían que atenerse a la evicción, por tanto no podrán los mismos Reyes impugnar a dicho Almirante sin poder ser rechazados por la excepción, según la regla: la excepción rechaza al mismo agente a quien retiene el proceso por evicción (31-7). Y que son obligados por la evicción está claro, porque si la concesión hecha al Almirante fue una donación, como no empezara con una entrega sino con un preámbulo con promesa, es conocido que los dadores están obligados por la evicción, incluso si no hay engaño (nota 31-8)

Y si no fue donación sino contrato// innominado, están obligados también por la evicción (32-1).

Incluso también si fuera una donación mixta con un contrato innominado, lo que puede ser (32-2), están obligados también por la evicción, pues bajo cosas simples se conserva lo mezclado o compuesto (32-3), sobre todo cuando en uno y otro por separado, tenga lugar la evicción, como arriba se ha dicho

Además aunque dicha donación no hubiese empezado como empezó, con promesa, sino con entrega, no menos hubiesen sido obligados por la evicción a causa de engaño, puesto que o sabían o debían saber que no eran suyas las cosas que prometían (32-4). Y en caso de que por la condición de las personas no se diera la acción de engaño, procede sin embargo una acción contra la situación dada para que sean obligados a cumplir (32-5). Ciertamente la acción de engaño o contra lo hecho en su nombre se da también contra el heredero porque el asunto llega hasta el heredero para que cumpla (32-6), máxime porque por esto se hizo más rico, como dice allí el texto, en cuyo caso la acción de engaño será perpetua y no anual (32-7). Porque el que no guarda las cosas prometidas impidiendo que el donatario use la promesa, está obligado en acción de engaño, lo que procede no sólo cuando el pacto induce a una obligación natural y civil, sino también cuando la obligación es sólo natural, causada por un acuerdo puro y simple (32-8). Y se comprueban las cosas dichas antes en un texto óptimo (32-9) donde singularmente se prueba que si aquel que me dio, me vio edificar// o hacer algo en la cosa dada y no lo prohibió, si después

de hecho quisiera prohibirlo alegando que la donación era nula, no tiene que ser tolerado, sino por el contrario, rechazado por la condición de engaño (33-1).

De lo cual está claro que aunque los dichos Reyes no tuviesen el dominio íntegro de dichas Indias por la adquisición de dichas Indias a través del Almirante en primer lugar, o por la donación del Sumo Pontífice, estaban obligados a procurárselo, al efecto de que, por su parte, cumplieran la condición puesta con dicho Almirante, como se ha dicho, sin poder ahora decir o alegar que no eran suyas en el tiempo de la concesión o del Descubrimiento, o que no adquirieron éstas con justo título, sino también estarían obligados por la evicción, como se ha demostrado.

Y en consecuencia, teniendo, como ya tienen, dichas Indias, de ningún modo pueden volverse atrás en el cumplimiento de lo prometido.

SEGUNDO PRIVILEGIO

Visto cómo el primer privilegio es válido, vengamos ahora a explicar la validez del segundo, que fue dado en la ciudad de Barcelona, después que dichas Indias fueran ya descubiertas y concedidas por el Sumo Pontífice a nuestros Reyes.

Para su más clara corroboración, enumeremos y analicemos los cuatro argumentos principales de la parte contraria:

Primero dicen que por dicho privilegio los Reyes concedieron la jurisdicción de dichas Indias, que, como por el Sumo Pontífice habían sido concedidas e incorporadas a este reino, no podía ser concedida

A este fundamento respondemos que al Papa no le competía conceder dichas Indias como suyas, sino solamente aprobar la adquisición de aquéllas, como claramente antes se probó. Es más, decimos// que aunque la concesión del Papa hubiese sido válida y necesaria para la adquisición de dichas Indias, sin embargo, no por ella se invalida el derecho del Almirante, incluso se refuerzan por la llegada del señorío las cosas que le habían sido concedidas, e hizo a los mismos Reyes señores para poder contraer o conceder lo que quisieran, como antes claramente se probó.

Además, siendo falso que por dicha concesión del Papa las dichas Indias hayan sido incorporadas a este reino, no menos falso será que inmediatamente después de dicha concesión del Papa fueron sometidas a las leyes de este reino.

Y está clara la falsedad de la incorporación porque lo que hasta entonces los mismos Reyes no tenían, a no ser sólo por la esperanza, no podía decirse incorporado; incluso si hubiesen tenido derecho y título de hecho y no sólo esperanza, no por esto habían podido ser dichas incorporadas, pues una cosa es la adquisición y otra la incorporación (34-1). El Doctor, entre otros, dice que aunque las tierras sean llevadas o pertenezcan al fisco, no se puede decir que están incorporadas hasta que se haga la incorporación con solemnidades que allí, en textos del Doctor se explican (34-2). Porque después de la devolución del derecho, es necesario el hecho por el que el fisco alcance realmente la posesión, y esto mismo dice la rúbrica también de la incorporación. Pues aunque el dominio pase al fisco con el mismo derecho, sin embargo no pasa la posesión sin aprehensión actual (34-3).

De nuevo no aprovecha al fiscal alegar que fueron incorporadas dichas Indias, cuando en las actas no hay constancia de tal incorporación, // que, como en las leyes alegadas antes, debía hacerse previo pregón e instrucción de aquellos de cuyo daño podría tratarse (35-1). Y por consiguiente, las leyes de este reino no hubiesen podido extenderse a dichas Indias, porque antes se requería la posesión y la incorporación (35-2). Pues las leyes no pueden extenderse a las cosas que no están incorporadas (35-3).

Y no empece si se dice que, si la dicha ley no se extendía a las tierras que no habían sido entonces descubiertas, aunque hubiesen sido concedidas por el Pontífice, que aquello mismo podrá decirse de los mismos privilegios, y que en el mismo tiempo y momento en que se descubrían se incorporaban a este reino, y así tenía vigencia la Ley, y no había lugar para el contrato.

Pues contra esto bastante se dijo cuando se formuló este argumento mas arriba contra el primer privilegio. Cuanto más porque se presupone que es falso cuando dice que se incorporan en el tiempo del Descubrimiento, cuando, como se dice antes, dicha incorporación no hubiese podido hacerse sin muchas medidas.

En cuanto al segundo fundamento hecho por la parte contraria contra el dicho segundo privilegio, por el que decían que habían sido nombrados sucesores en la concesión del Papa, y en perjuicio de ellos dichos reyes no hubiesen podido conceder dicha gracia, respondemos, que todos los reyes reciben de sus mayores todos los reinos con esta carga, pero no obstante, no sólo pueden crear vicarios perpetuos, sino transferir y alienar un dominio útil, quedando a su cargo las pérdidas (35-4). //

Y no hay duda de que los sucesores en el reino quedan obligados por los contratos de los predecesores (36-1), y que no pueden revocar el hecho de un difunto (36-2), sobre todo cuando se ha hecho en nombre de la dignidad (36-3,4,5,6).

Además no perjudica la mención de los sucesores en la concesión pontificia, porque la mención de los herederos se considera superflua de derecho (36-7).

Cuanto más, que aunque las leyes dichas no obligan, es bastante haber probado que no le correspondía a dicho Pontífice hacer dicha donación en las cosas temporales y que, aunque le pudiese corresponder, dichas Indias no fueron incorporadas a este reino desde entonces, antes bien, si hubiesen sido incorporadas, dicha ley no hubiera tenido algún vigor desde entonces, como aparecerá en la siguiente respuesta.

En cuanto al tercer argumento hecho de la parte contraria sobre la fuerza de la Ley de Toledo contra dichos privilegios, decimos que como de una parte se tiene dicha ley y de otra dicho contrato, emanado del mismo Príncipe y autor de dicha ley, no hay duda que deben ser conducidos a la concordia (36-8). Pero si la interpretación debe hacerse para que el asunto tenga fuerza // y no perezca (37-1), cuanto más debe hacerse con los escritos de los Príncipes; y tal interpretación se hará si se reivindica uno y otro escrito para el fin y uso para el que fue hecho, y se custodia para aquellos por cuya causa se hizo; por ejemplo como la Ley de Toledo, que se hizo por causa de los Procuradores de este reino, se custodia para ellos, así también se guarde el contrato para el Almirante, por cuya causa fue celebrado, sobre todo porque dicha ley ni en la palabra ni en la mente del que la instituyó y buscó, fue instituida para tan

lejanísimas regiones, y deben dañar solamente las cosas que están expresadas (37-2). Y la ley que se expresa indistintamente puede ser restringida para evitar el absurdo (37-3). Pues a menudo las leyes serían calumniadas y podrían ser traídas a efectos contrarios según cada uno se atreva (37-4). Y así, por cavilosas interpretaciones, se puede inferir injuria a un tercero, extendiendo, como ahora, dicha ley, a cosas no pensadas en el tiempo en que fue promulgada, lo que no puede hacerse (37-5).

Por lo que, aunque dicha Ley de Toledo prohíba en el presente y en el futuro que se le concedan a alguien cargos perpetuos, sin embargo no puede entenderse que se habla sino de materia próxima (37-6) y por consiguiente no se expresa, ni tiene lugar la ley, a no ser en los casos comprendidos en ella (37-7). Y no se habla de cosas impensadas, porque las leyes no se hacen acerca de cosas que ocurren raramente (37-8), pues lo que raramente ocurre, como también la antigua sabiduría enseña, no lo observan los legisladores, sino que consideran y cuidan lo que sucede a menudo. (38-1).

Además de esto, a que dicha ley de Toledo no se interprete como se interpreta por la parte contraria, no sólo obsta dicho escrito «Privilegios del Almirante», sino también la sanción de los mismos Reyes. Pues en el mismo Ordenamiento (38-2), cuando quisieron decidir el modo de redactar las leyes y el sentido y la sustancia de ellas, dijeron.

deve la ley ser manifiesta, que todo ome la pueda entender, e que ninguno por ella reciba engaño, e que sea conveniente a la tierra y al tiempo, y sea honesta, derecha, y provechosa

Cualidades que ciertamente no se verificarían en dicha Ley de Toledo, si se entiende del modo en que desde la parte contraria se esfuerzan en interpretarla, sino que todas las cosas irían al revés y dicha ley se desviaría hacia la iniquidad

Está claro en cuanto al primer miembro de ella, puesto que dichos Reyes que la promulgaron no la hicieron *manifiesta* a dicho Almirante, cuando se presume que se acordaban de ella (38-3) Y no puede ser imputada la culpa a dicho Almirante, porque antes que hacer alguna investigación tenía que ser avisado por los mismos Reyes contrayentes (38-4). Y además no se le puede imputar a él gran culpa, puesto que es propio de gran culpa no entender lo que todos entienden (38-5), sobre todo en lo relativo al foro, de donde se dice que las opiniones no atan al forense (38-6).

Segundo, no se verificaría aquello que dice: *que ninguno por ella reciba engaño*, porque se inferiría al dicho Almirante el máximo fraude y engaño, cuando confiado en las promesas de los Reyes, se excluye por una nueva y extorsionada extensión de la ley (38-6).// Pues la razón por la que por la Ley de Toledo se prohíbe la cesión de los cargos, es para que no se enajene lo propuesto; lo que no ocurre en nuestro caso, porque por la concesión de los cargos no se enajena lo propuesto, sino que los Reyes, por primera vez, adquieren muchas y grandes cosas que no poseían.

Tercero, porque no sería *conveniente para la patria*, como dice la ley que debe ser. Pues entendida como ellos mismos quieren, no hubiesen podido entonces dichos Reyes conceder al dicho Almirante la susodicha jurisdicción, y en consecuencia, el mismo Almirante no les hubiese servido ni dado las ya dichas Indias, y así hubiese carecido este reino de tan gran beneficio como le sobrevino por dichas Indias

Cuarto, no sería *conveniente en el tiempo*, pues aunque fue conforme tal disposición al tiempo en que dicha ley se redactó para este reino, sin embargo no fue adecuada al tiempo en que dichas Indias fueron descubiertas, porque son destruidas y saqueadas por aquellos que, como mercenarios, lo devastan todo. Cuando, sin embargo, si el Almirante las hubiese gobernado, hubiesen sido todas muy bien ordenadas, y de tal manera, en aquel tiempo necesitaban más dichas tierras de un amigo permanente que levantara a los pueblos y los convirtiera, que de un ladrón anual que lo devastara todo, para, digo, enriquecerse con sus bienes. Pues en el tiempo en que en algún reino todas las cosas están con suerte y bien dispuestas, no se requiere más que la conservación en aquel estado, y este efecto mejor lo consigue quien trabaja en poco tiempo.

Pero quien debe desde la esterilidad conducir a la fertilidad, requiere largo tiempo, y que espere salario o utilidad de su trabajo. Pero como las anuales magistraturas no esperan esto en dichas Indias, no las reconducen igualmente bien a la fertilidad en la medida en que lo haría el Almirante, que espera cosechar el fruto para él y sus sucesores, como enseñó la experiencia en aquellas partes, puesto que las que él mismo regía florecieron, y todas las demás fueron devastadas por dichos magistrados anuales.

Quinto, no sería una ley *honest*a, sino *iniqua*// y deshonest, porque en ella se apoyan desde la parte contraria para arrebaterle lo que dichos Reyes le dieron, y no remunerar tan grandes beneficios cuales recibieron.

Sexto, y no sería *recta*, puesto que lo que es recto no se dobla ni se inclina al mal, ni intenta proporcionar a uno, por un sofisma, lo que a otro compete por justo trabajo, cuando el precepto de la ley es no dañar a nadie, y dar su derecho incluso al enemigo (40-1)

Séptimo, y no sería *útil*, porque verdadero instrumento de utilidad se dice en el reino a aquella ley que asigna y conserva a cada uno lo que es suyo, pues de la honesta utilidad de cada uno de los miembros resulta la verdadera utilidad de la cabeza o del rey y del reino. Pues se piensa que el rey se enriquece con la utilidad de sus súbditos.

De donde hay que concluir que todas las cualidades dichas en lo expuesto anteriormente, se verificarían del modo opuesto en dicha Ley de Toledo, si como, desde la parte contraria se alega, dichos privilegios no permanecieran firmes por una interpretación distorsionada de la misma (40-2).

Porque debe ser abrazada la ley que parece más equitativa, y las leyes que hablan de la equidad se piensa que corrigen otras leyes que son de rigor contrario (40-3).

Además, aunque dicha ley prohíba que los cargos del reino se den a los herederos, sin embargo no prohíbe que los Reyes puedan contraer y hacer pactos y convenios sobre las cosas que no son del reino. Pues de otra suerte, no hubiesen podido iniciar pactos con algún rey sobre la guerra de los moros o de los infieles, ni dividir las cosas adquiridas según la razón y exigencia de los gastos y trabajos// de los aliados, porque sería desviarse demasiado de la intención de las leyes, cuando, sin embargo, la razón de la ley sea el alma de la ley (41-1).

Y atribuir igual comprensión a dicha ley, sería mas allá de toda razón, pues no sólo pueden los Reyes celebrar pactos con socios, sino conceder a su gusto las cosas que se van a adquirir, como al principio de esta información se probó por el Abad con toda claridad, con otras leyes allí alegadas.

Todavía más, aunque dicha Ley de Toledo pudiese ser extendida a cargos nuevamente adquiridos en dichas Indias de modo que no pudiesen ser concedidos, no hay duda que esto se entiende si hubiesen sido concedidos por mera donación, pero no para remunerar. Porque para remunerar, puede ser cedido no sólo lo nuevamente adquirido, sino también lo que está incorporado al reino (41-2). Así pues, tan grande es la fuerza de la donación remuneratoria, que no puede ser revocada por ingratitud (41-3). Pues la donación remuneratoria no es donación, sino una cierta permuta (41-4).

Y no obsta si se dice que aunque pudiesen ser cedidas las cosas del Imperio para remunerar, que esto está prohibido por dicha particular Ley de Toledo, que, como es especial para este reino, tiene que ser observada sin excepción.

Pues a esto se responde que no puede esta ley tener más fuerza en este reino, que la que tienen las leyes comunes en el Imperio, pues el mismo derecho debe haber de parte a parte, *que// de todo a todo* (42-1)

Y no puede no sufrir las mismas excepciones que sufren las leyes comunes, pues se han fundado en la pura natural razón y equidad. Y cuando la ley se desvía de esta equidad o nos esforzamos en deformarla, no se piensa que es ley, sino tiranía.

Por lo cual, puesto que para remuneración pueden ser enfeudadas y cedidas fortalezas y ciudades del Imperio (42-2), igualmente por la misma causa pudieron nuestros Reyes conceder algunos cargos, incluso también fortalezas, como concedieron en el reino de Granada y en el reino napolitano.

Por lo cual parece que no tuvieron la menor intención en dicha ley de obligarse para no hacer la concesión por los merecimientos, sobre todo en las cosas recientemente adquiridas

Y a lo antes dicho no es obstáculo la interpretación que hace la parte contraria sobre dicha Ley de Toledo, diciendo que dicha ley expresamente excluye la remuneración de los servicios, porque se responde que la misma no habla en remuneración de servicios cuando dice: *aunque suenen ser dadas por méritos o servicios las tales mercedes*

Es como si los Reyes quisieran decir allí que los tales méritos no se tomen anticipadamente ni se experimenten, porque aquella ley no excluye la remuneración, sino sólo la reivindicación. Por ello dice: *aunque suenen ser fechas*, pero no dice: *aunque sean fechas por servicios* (42-3). Puesto que cuando alguien no puede realizar un acto libremente, sino de una determinada manera, entonces ni la confesión ni la aserción de esa determinada manera sirven de algo, sino que se requiere una verdadera probanza (42-4).//

Cuanto más que la disposición de la Ley de Toledo se extiende sólo a gracias hechas, como se manifiesta claramente. Porque cuando al final habla de gracias que se han de hacer, no expresa remuneraciones ni de ningún modo se obliga a no remunerar.

Y así, aunque dicha ley pueda ser corroborada por algunos argumentos que no obstan, sin embargo dichos Reyes no usaron en ella de cláusulas de motu proprio y de ciencia cierta y de plenitud de potestad. Y la razón fue para que, si querían instituir o tratar algo, no pareciese que se les había quitado la posibilidad, aunque cuando hubiesen querido, hubiesen podido quitarla, como cuando se dice: *estén los Reyes desligados de las leyes, y no puedan para ellos o para un sucesor, imponer una ley de la cual no les esté permitido separarse* (43-1).

Además también, si hubiese alguna duda en lo ya dicho, en tal caso se ha de interpretar contra el fiscal, sobre todo en el caso que se trata, de una remuneración tan justa de tan gran servicio (43-2). Pues el beneficio del Príncipe ha de ser interpretado en contra del fiscal (43-3).

Por consiguiente, la ley considera disparatado y temerario querer cambiar los privilegios de los príncipes a través de una cierta interpretación, no para aumentar, sino para disminuir (43-4). Realmente si debemos huir de este menoscabo e interpretación en las cosas oscuras, cuanto más lo debemos hacer donde hablan clarísimamente contratos y privilegios; contratos que, como ciertamente tengan fuerza de ley, como se ha dicho, y sean posteriores a dicha Ley de Toledo, la anularon, aunque expresamente hablase de dichas Indias (43-5). Pues lo que el Príncipe// decide tiene vigor de ley (44-1). En los privilegios, en los escritos y en las constituciones es suficiente hacer constancia de la voluntad del Príncipe que deroga otra disposición, aunque no se haga mención aparte (44-2), pues la voluntad del Papa o del Emperador vale como la razón o ley (44-3). Y por ello el Papa, por nuda voluntad, quita el derecho positivo (44-4). Así pues el Príncipe en las leyes positivas tiene tanta potestad, que puede moverse por su única voluntad (44-5). De tal modo que su voluntad se extiende hasta cosas pasadas, para que se tengan por no realizadas cosas que fueron hechas por virtud de su constitución (44-6).

Y lo antes dicho, principalmente, tiene lugar cuando en el escrito del Príncipe existen cláusulas *motu proprio* y ciencia cierta y plenitud de poder, como en nuestro dicho privilegio se tienen, pues entonces no hay lugar a la duda o la conjetura, siendo así que hay que seguir la disposición del Príncipe según en ella se contiene.

Así pues, la cláusula *motu proprio* quita el vicio de sustracción y confirma el acto, sobre todo en éstos en los que el Príncipe tiene pleno conocimiento, como fue en nuestro caso (44-7) y se ocupa de// la derogación de todos los obstáculos sin otra causa derogatoria y sin cláusula no obstante (45-1).

Y una cláusula de ciencia cierta se ocupa de que un escrito tenga la fuerza que de otra suerte no tendría (45-2), pues suple el defecto de solemnidad (45-3), y tiene fuerza de una cláusula sin que obste tal ley (45-4), y son leyes expresas (45-5). Sobre todo cuando el Príncipe dispone algo sólo contra el derecho de la ley, y no contra la ley natural, como cuando concede regalías (45-6); pues en las cosas que son de derecho positivo, siempre en el Príncipe se presume justa causa, tanto si escribe contra derecho como sin derecho, y así siempre parece derogar y quitar todos los obstáculos (45-7), sobre todo cuando el Príncipe narra un hecho, o bien en nuestro caso, porque entonces no se presume que esté mal o subrepticamente informado, porque donde hay ciencia cierta no hay error (45-8). Porque en los privilegios se obra de modo que nadie pueda decir al que concede «¿por qué obras así?» (45-9).// Y acerca de la virtud de esta cláusula propone Jason muchas cosas (46-1) cuando demuestra que él escrito con tal cláusula hace que nada pueda obstar a que tengan fuerza las cosas contenidas en él.

Y cuando se adjunta una cláusula acerca de plenitud de la potestad, como en dichos privilegios se adjuntó, suple los defectos del derecho positivo (46-2). Cláusula que, ciertamente, como de plenitud de potestad y arbitrio, no está sometida a ninguna necesidad, ni limitada a ninguna regla de derecho. Y en el

Príncipe está la sede de la libertad (46-3), por lo que por esta cláusula puede anular el Príncipe la defensa del derecho civil.

Y así hay que concluir que, aunque por derecho positivo a causa de la dicha ley de Toledo se haya introducido que no se dé jurisdicción para los herederos, sin embargo tal prohibición, incluso si hubiese podido ser extendida a los cargos de las islas y al dicho contrato, ha sido claramente quitada por el vigor de dichas cláusulas, sin que expresamente se derogue en dicha ley, y sin obstáculo de cualquier otra alegación que pudiera hacerse en contra.

Y no obsta decir que dichas cláusulas fueron derogadas por dicha ley de Toledo, pues aunque por ella se deroguen las que no obstan y las cláusulas derogatorias de los escritos, sin embargo no se derogan ni se exceptúan cláusulas motu proprio y ciencia cierta y plenitud de potestad. Pues gran diferencia hay al decir «derogamos todas las que no obstan» o bien «derogamos nuestra potestad», porque al derogar las que no obstan, anulan lo que está hecho, pero// al derogar su potestad de futuro sólo por ley positiva, se dañan a sí mismos y su autoridad, aunque siempre debe permanecer en poder del rey la plenitud de la potestad, sobre todo en las cosas que quiera hacer motu proprio o ciencia cierta. En efecto no pueden imponer una ley de la que no les esté permitido apartarse al poner dichas cláusulas, ya que tienen capacidad para derogar todo derecho positivo, como se deduce de las leyes susodichas (nota 47-1). Incluso puede hacerse una derogación de las primeras cláusulas en particular, a través de las últimas cláusulas en general (notas 47- 2,3) Y en los Ordenamientos se prohíbe que se hagan donaciones por los reyes, y además se responde (nota 47-4) que se prohíbe hacer donaciones a extranjeros. Pero es que allí habla de pura donación y no de contrato, y habla con respecto a la propiedad, cuando dice «*ciudades, villas e castillos*» etc., y aquí no tratamos salvo de la administración de los cargos.

Y además no obsta si se dice que dichas cláusulas fueron puestas más por la costumbre que por la intención del Príncipe, porque lo mismo puede decirse contra cualquier escrito donde tales cláusulas se tuvieren, y así no tendrían fuerza en ningún escrito. Cuanto más que ésta fue causa grave y muy tratada con los Reyes, y en iguales circunstancias deben oponerse iguales cláusulas, para que no puedan alegarse tales escritos, acaso, como engañosos (47-5).

Para confirmar estas cosas, yo examino si, en favor de la firmeza de dichos privilegios, se requerían dichas cláusulas o no:

— si no se requerían, se deduce que no dañará que se hayan// puesto, porque que la cautela sobreabunde no daña, sino la omisión de las cosas necesarias (48-1).

— y si por casualidad se requerían, se deduce que es mal alegato decir que están puestas por costumbre, cuando debieron ser puestas por necesidad, porque cualquier argumento concuerda con las palabras de Baldo (48-2), cuando dice que la cláusula de plenitud de potestad no debe ponerse en el escrito cuando sea gracia para alguien sin perjuicio de otro, porque entonces no es necesaria, sino que debe ponerse cuando sea perjuicio para alguien; y es cosa que con dificultad se concede, porque sería ridículo decir que las palabras esenciales del Príncipe puestas en el contrato, han sido puestas por costumbre, y que por esto no tienen vigor. Porque aunque se puede poner en duda si deben ponerse o no, habría que interpretarlo contra el mismo concedente que las puso

(48-3), sobre todo en una donación y contrato en que los méritos por parte del beneficiado, son iguales y mayores a las mismas gracias y concesiones.

En cuanto a la cuarta objeción por la que por la parte contraria decían que fue esta donación inmensa y nociva, y que podía ser revocada o modificada, se responde que esta alegación presupone cuatro falsas proposiciones:

1. Que sea donación, cuando fue contrato.
2. Que sea inmensa, cuando se ajustó a los méritos y servicios del mismo Almirante.
3. Que sea nociva, cuando fue utilísima.
4. Que pueda ser revocada o modificada, cuando fue firmísima y no puede ser violada por ningún derecho.

De modo que a continuación trataremos una por una:

En lo que respecta a la primera, que no es donación sino contrato, está claro por la definición de donación, pues puede ser donado lo que por ningún derecho se le concede al que lo recibe (48-4). Y dones, principalmente, son// los que se dan por ninguna necesidad de derecho de servicio, sino espontáneamente, y que si no se dan no hay ninguna censura (49-1). Determinaciones que ciertamente no corresponden a nuestro caso, ya que a dicho Almirante le fueron concedidas por un convenio y contrato previo, y le corresponden por razón de sus privilegios.

Y no puede decirse que no era contrato sino donación o privilegio, pues en los escritos de los Príncipes más hay que advertir la naturaleza y sustancia de la escritura, que los nombres (49-2).

Y han de saber que no obstante la palabra «concedemos», es un contrato irrevocable cada vez que el príncipe recibe dinero o un hecho que es comparable a la concesión, y así, cuando en los privilegios del Almirante a menudo dicen: *Porque aveis de descubrir, y porque aveis descubierto,...* y *esperamos que descubrais, .. y después que aiais descubierto,* . abiertamente consta que todo son condiciones, y que querían antes recibir que dar algo, y por consiguiente está claro que fue un contrato y no un privilegio.

En cuanto a la segunda respuesta, que no es inmensa la donación, está claro teniendo en cuenta la intención de los que la conceden, y los méritos del que la recibe. Pues la intención de los que la conceden fue que, no teniendo nada en dichas Indias a no ser por la intercesión del Almirante, le concediesen a él también una parte cierta de lo que obtuvieron mediante su trabajo e industria. Y así, cuando él hizo que dichos Reyes tuvieran lo que tienen en dichas Indias, con todo merecimiento fue remunerado en todas aquellas cosas, y de este modo la remuneración siempre fue ajustada a sus méritos, porque de estos mismos méritos llegó// a nuestros Reyes y al reino un engrandecimiento. De donde, aunque compete a aquél administrar la jurisdicción en anchas y grandes tierras, así en ellas, por obra del dicho Almirante, compete a dichos Reyes ser señores, y tenerlo además como vicario según están obligados por necesidad a tener a uno o a varios.

Por tanto, no se puede decir inmensa la donación a no ser que antes confesemos que fue inmenso el servicio.

En cuanto a la tercera respuesta, es evidente que no son nocivos dichos privilegios por dicha inmensidad del servicio, puesto que si los dichos Reyes no los hubieran concedido, el Almirante hubiese dado las dichas Indias no a

ellos, sino a otro rey; y así, con mucha más razón deben ser dichos utilísimos que nocivos.

Sobre todo porque si decimos nocivo que aquel haya sido nombrado para regir tan grandes reinos, también diremos que es nocivo que los mismos Reyes sean señores de tan grandes reinos, sobre todo cuando no tienen un superior que les pueda corregir, como lo tiene el Almirante, el cual, si gobierna mal, es castigado por los mismos Reyes como otros oficiales pueden ser castigados, y así no importa lo que se haga por parte de personas igualmente poderosas (50-1).

Además alegar que una cosa o concesión comienza a ser nociva, se entiende cuando aparezca algún caso que fuera impensado en el tiempo en que fue hecha tal concesión. Pero si desde el principio el caso era el mismo que es, no puede alegarse nocivo (50-2). Porque, puesto que en nuestro caso el Almirante ninguna otra cosa pide, sino lo que en principio abiertamente le fue prometido y concedido, no puede decirse en este momento que tal promesa empezó a ser nociva. Pues cierto es que los mismos Reyes sabían que el Almirante quería descubrir islas y tierra firme, y no obstante quisieron en todas instituirlo a él como virrey// etc. Por tanto está claro que nada impensado surge ahora con cuyo pretexto digan que dichos privilegios empiezan a ser nocivos.

Además ¿con qué calor o verdad puede decirse que dichos privilegios son nocivos y que por tanto son revocables o modificables, cuando por ellos, nuestra Fe se extendió muchísimo, y la mas importante razón sea la que se hace por la Religión? (51-1).

Segundo, por razón de la utilidad pública que llega a este reino (51-2).

Tercero, por razón de la necesidad que estos reinos sin dichas Indias hubiesen sufrido. Cuando para evitar la necesidad, lo que está prohibido que se enajene se hace enajenable (51-3).

Cuarto, porque no daña dicha donación, antes bien, aunque dañara un poco, no puede ser revocada (51-4).

Quinto, porque fue hecha sobre cosas estériles que no pueden ser revocadas (51-5)

Sexto, porque precedió un servicio ajustado a la donación, y como consta que esto intervino, no puede ser revocado (51-6).

En cuanto a la cuarta respuesta, está claro que este privilegio no podrá ser revocado o modificado, porque aunque en gratuitas donaciones tenga lugar dicha alegación, sin embargo no tendrá lugar en una donación remuneratoria como es la nuestra, que no puede ser revocada ni modificada// (51-7 y 52-1). Puede haber un caso entre algunos casos en que la donación pueda ser revocada (52-2).

Si es donación remuneratoria no puede ser revocada.

Más todavía, aunque la donación remuneratoria pudiese ser modificada, sin embargo en nuestro caso no tendría lugar, porque es un contrato oneroso, y un contrato de esta clase se ha de atener a las condiciones impuestas en él, al ser tenido en lugar de ley, sobre todo cuando ha sido hecho con un Príncipe (52-3). Y porque es un contrato condicional, donde al seguirse el cumplimiento de parte de uno, se origina una acción en las palabras prescritas para que se cumpla también de parte del otro (52-4). Así pues un Emperador no puede quitar a otro un derecho adquirido en un contrato sin causa (52-5), ni tiene lugar el arrepentimiento. Porque aunque en un asunto sin hacer pudiese

tener lugar, sin embargo no cuando ha seguido un cumplimiento de una parte (52-6).

Porque, aunque las leyes estén en manos de los Reyes, no así los contratos, porque un Príncipe se obliga no sólo por naturaleza, sino por derecho civil al contraer un contrato con un particular (52-7), y desde luego no se presume en un Príncipe una justa causa para rescindir un contrato (52-8) Y sobre todo es verdad esto cuando tal contrato es celebrado con un no súbdito, como en nuestro caso, // así que de ningún modo puede ser rescindido (53-1). Sobre todo en nuestro caso en que el Almirante aportó más de su parte que dichos Reyes. Pues ellos sólo respondieron con un quento de maravedíes, y el Almirante no sólo puso de lo suyo la parte restante del dinero, como dichos Reyes confesarán en una cierta cédula dada en Medina del Campo el 12 de junio de 1497, sino que además puso su persona y su trabajo, y por esto puede decirse por su parte, que debe ser el provecho de quien es el peligro (53-2). Y el que siente la carga debe sentir también el provecho (53-3) Porque el que queda en casa tranquilo, no debe ser preferido al que trabaja en peligro, puesto que existe la regla de que tome la carga el que es puesto en el honor (53-3). Claramente se afirma que a menudo tanpreciado es el trabajo de algunos en una sociedad, que es justo que se admita en la sociedad con mejor condición, pues no hay duda de que la sociedad se forma, cuando uno aporta dinero y el otro no, y sin embargo la ganancia es común entre ellos, porque a menudo el trabajo de uno vale por el dinero (53-4). De donde puede verdaderamente decirse que en este contrato intervino un precio, y que fue en cierto modo un negocio y no un privilegio, y en tal caso de ningún modo puede ser revocado (53-5).

Y así se concluye que, como salvando la superioridad, el Almirante mereció tanto por su parte como los Reyes por su dominio // y por sus nueve partes, no hay que decir que ni fue ni es nocivo dicho contrato, sino extremadamente útil, ya que en la mano del Almirante estuvo darle a otro lo que dio a dichos Reyes, y, en consecuencia, está claro que dichos privilegios no pueden ser revocados ni modificados, principalmente estando pendiente un pleito (54-1). Antes bien, no hay lugar ya a la declaración (54-2), sobre todo porque nunca nuestros Reyes quisieron revocar o modificar dichos privilegios, sino que siempre confiaron en que se hiciera justicia, porque conviene que se mantengan los beneficios de los Príncipes (54-3). Conviene también, que un contrato que ha pasado a ley, como es éste, no pueda ser revocado. Como no se revoca la ley que ha pasado a contrato (54-5).

CAPITULACIÓN

Constando de la fuerza y firmeza de los privilegios la firmeza y perpetuidad de la Capitulación, puesto que fueron fundados sobre ella, no obstante, como por parte del fiscal se alega que lo contenido en esta Capitulación no es perpetuo ni transitorio a los herederos, salvo hasta la primera cabeza, cuando también se hizo mención de los herederos, queremos demostrar que han sido concedidas todas las cosas que en ella se contienen no sólo en favor del primer Almirante, sino también en favor de sus sucesores, para siempre. //

En primer lugar si la equiparamos a un contrato de estipulación, puesto que precedió la petición y la pregunta por parte del Almirante y siguió la

respuesta por parte de los Reyes, por lo que está claro que hubo estipulación (55-1), claramente pasa a los herederos aunque de ellos no se haga cautela (55-2). Baldo dice textualmente que en las estipulaciones contraídas afirmativamente, ya sean de dar, ya de hacer, ya mixtas, se hace mención inútilmente de los herederos. Con más razón si en el convenio se aporta una mención taxativa de parte del acreedor o del deudor, la disposición tiene lugar en sus herederos (55-3).

Además lo que es de derecho de alguien es también siempre de sus herederos, aunque de esto no se haga ninguna mención (55-4). Sobre todo porque si los que conceden hubiesen querido que no pasara a los herederos, lo hubiesen expresado diciendo: «te lo concedemos a ti solamente, o por toda tu vida, o por el tiempo que queramos» o hubiesen puesto alguna frase parecida refiriéndose a la persona (55-5). Pero como en esta Capitulación no se hizo esto, está claro que pasa a los herederos, como antes, y si alguna duda hubiese en las palabras, debe interpretarse contra el que la presenta (55-6), y la obscuridad debe perjudicar al que fundamenta su intención en palabras oscuras (55-7).

Además si decimos que dicha Capitulación no fue estipulación// sino pacto, no obstante pasa a los herederos aunque de ellos no se hace mención, puesto que es suficiente que no sean excluidos, para que se diga que están incluidos por presunción de derecho (56-1). Además el derecho presume que cualquiera quiere tanto a su heredero que mira por él como por sí mismo (56-2). De lo cual decía Baldo: *el pacto que, en la duda, no se presume pacto personal sino real, también pasa igualmente al heredero* (56-3). Bártolo y el Doctor dicen que muchas veces una persona se incluye en un pacto, no para que se haga un pacto personal, sino para que se demuestre con quién se hizo el pacto, como en nuestro caso (56-4). Sobre todo, porque cuando el pacto se ha celebrado con un Príncipe, siempre se valora real porque tiene fuerza de ley (56-5).

Pero si se dice que dicha Capitulación no ha sido estipulación ni pacto, sino contrato innominado, es igualmente transitorio a los herederos (56-6), por todas las leyes que han sido alegadas sobre la validez de los privilegios donde se probó que un contrato oneroso no puede ser rescindido o modificado

Más aún, si dijéramos que dicha Capitulación fue una concesión graciosa del Príncipe, también pasaría a los herederos, porque los beneficios del Príncipe conviene que permanezcan (56-7), y ampliamente tienen que ser interpretados contra el que concede (56-8). Es más, si fuese temporal, quedaría// para siempre como si se tratara de un asunto estéril y desconocido (57-1).

Además, si dijéramos que es un privilegio, pasa a los herederos porque dicha capitulación no está hecha contra el derecho común (57-2), sino según el derecho, y junto al derecho, y así se resuelve en beneficio y es transferible (57-3).

Además porque nuestra concesión fue real y sin fijación de tiempo, se considera perpetua y transitoria a los herederos a través de él mismo (57-4).

Y no obsta decir que los cargos concedidos no eran de tal naturaleza que fuesen por su naturaleza transmisibles, pues respondemos que, para salvar este obstáculo, los Reyes concedieron particulares privilegios por ellos, como se vio antes en los privilegios dados en Granada y Barcelona.

Es más, de la calidad de las personas que conceden y de la que recibe, se juzga dicha Capitulación transitoria a los herederos (57-5), sobre todo interviniendo tal magnitud del servicio (57-6).

Cuando el privilegio no pasa a los herederos se entiende a extraños y no a sus propios descendientes (57-7).

Además como en dicha Capitulación se hace mención expresa de los herederos, no hay duda de que no está limitado a la persona// (57-8 y 58-1).

Y no obsta decir que se hizo mención de los herederos sólo en el primer capítulo, pues además de que el hijo se considera persona del padre (58-2), claramente se entiende hecha repetición de los herederos en los capítulos que siguen, porque la cláusula puesta al comienzo de alguna disposición, rige en las siguientes y se estima repetida en todas, cuando lo requiere alguna expresión repetitiva, como es «Ítem» «Otrosí», que en dicha Capitulación fueron colocadas en el comienzo de cualquier capítulo (58-3) porque tiene muchas interpretaciones y así no daña (58-4), o porque habla de una cláusula puesta al final; de otra manera es si se pone al principio (58-5).

La cláusula de un ser querido no se extiende a otras cabezas, porque restringiría la donación del Príncipe y porque allí la cláusula era odiosa, pero de otro modo en las cosas favorables (58-6), sobre todo porque allí había constancia de la voluntad del donante, que obstaculizaba la donación, lo que en nuestro caso no se da, en el cual hay constancia no sólo de la voluntad del que quiere conceder en favor de los herederos, sino que además las mismas palabras significan aquello, cuando en el tercer capítulo dicen: *aya y tome la décima parte para sí mismo y haga della a su voluntad* palabras que denotan que la cosa pasa a los herederos y a otros cualesquiera por disposición del donatario (59-1).//

En el Fuero y en los Ordenamientos expresamente se dice que la donación del Príncipe es perpetua y pasa a los herederos y el donatario puede disponer de ella a su gusto, como el texto dice: *haga dellas lo que quisiere así como de las otras cosas suias* y se dice: *haga dellas su voluntad*, lo mismo que se expone en nuestra capitulación. Pero si fuese una concesión personal, no hablaría de la misma décima, sino de sus frutos, lo que está más claro cuando dice: *quedando las nueve partes para sus altezas*, pues siempre que una delimitación mira muchas cosas delimitables, debe entenderse en tanto ésta puede delimitar con igualdad (59-2).

Y a nadie puede parecer conforme a razón que el Almirante quisiera proveer para sí solo y no para los hijos o que quisiera darle a ellos los cargos sin paga (59-3), lo que abiertamente está claro en el principio de la confirmación, donde pide que todas las cosas sean confirmadas para sí y para los hijos. Y por los Reyes Católicos se confirman en todo y por todo para él y para sus hijos, y de nuevo hacen dicha gracia, y así no hay necesidad de conjetura (59-4). Porque el que dice todo, nada excluye (59-5), sobre todo porque en todas las cosas que se cumplieron para el padre, se cumplieron también para el hijo en varios// escritos y muchas cédulas de los Reyes Católicos que declaran que todas las cosas deben ser custodiadas para el hijo como fueron custodiadas para su padre, y así además fue también confirmada por sentencias y declaraciones y por nuevas escrituras.

Por lo cual, cuando hace constancia de la intención del donante, no trata de lo confirmado, sino que se considera una concesión nueva (60-1), sobre todo cuando es con cláusulas *motu proprio*, ciencia cierta y plenitud de potestad (60-2).

Y no obsta decir que, habiéndose hecho mención de los herederos en la Capitulación, en el primer capítulo, y no en los demás, que entonces en la confirmación deben ser referidas cada cosa a cada uno, pues como en la Capitulación, por presunción de derecho, se extiende todo a los herederos, así también en la confirmación y en la nueva concesión, sobre todo porque los cargos pasaron a los herederos, con mucha más razón pasarán las pagas, pues tiene fuerza en las concesiones el argumento «de maiori ad minus» (60-3)

Sobre todo cuando no se tiene ninguna palabra de negación o exclusión de los herederos en dicha Capitulación, no podría entenderse en la confirmación, pues en aquel caso hubiese tenido lugar dicha alegación porque se refiere una cosa a cada una, pero otras veces no, diciendo en dicha confirmación los susodichos Reyes// que confirman dicha Capitulación y toda gracia contenida en ella, tanto al predicho Almirante como a sus herederos y sucesores, y el petitorio en la misma confirmación dice aquello mismo cuando dice:

Nos suplicastes y pedistes por merced que por mejor e mas cumplidamente vos fuese guardada la dicha carta de merced a vos e a vuestros hijos e descendientes vos la confirmasemos etc.,

Y los Reyes añaden: *Tovimos lo por bien*

Y poco después dicen: *confirmamos y aprovamos para agora y para siempre jamas a vos el dicho don Cristóval Colón y a los vuestros fijos nietos e descendientes de vos y dellos y a vuestros herederos la sobredicha nuestra carta suso encorporada y la merced enella contenida.*

Además en dicha confirmación se contienen aquellas palabras:

y vos vala e sea guardada a vos y a vuestros descendientes en todo y por todo etc. Palabras que en Latín quieren decir «in omnibus et per omnia» e importan toda la sustancia y cualidad del primer privilegio (61-1). Palabras que, incluso si no hubiesen sido repetidas, harían que por todo se considerase hecha la confirmación (61-2).

Pues si dichas palabras no tuviesen dicho sentido y efecto, hubiese sido hecha en vano dicha confirmación a los herederos, porque si dicen que se confirmaba a aquéllos el cargo de Almirante, respondo que no necesitaban de dicha confirmación puesto que se les confirmó en el mismo día por un particular privilegio, y dos veces antes// por otros dos privilegios, a saber, por el privilegio de Granada y Barcelona les había sido concedido.

Más aún, si hubiese sido verdadero aquel sentido alegado por la parte contraria, hubiesen dicho los Reyes en la confirmación: «confirmamos a ti y a los herederos estas cosas que a cada uno de vosotros fueron concedidas» o hubiesen dicho. «esto confirmamos para ti y esto para aquéllos» y no hubiesen dicho:

confirmamos a ti y a aquéllos dicha Capitulación

Por lo cual, puesto que afirman esto las leyes, la razón y la intención de los concesores y los contrayentes, es locura, por una astuta interpretación, querer mofarse de lo que es evidente por sí mismo.

EL FUERO UNIVERSITARIO EN LA VALENCIA DEL XVI

La documentación referida al siglo XVI, en relación con la vida universitaria valenciana, es muy escasa y fraccionada. No se conserva memoria de las juntas, claustros o acuerdos de las autoridades académicas, faltan libros de matrícula, es mucho lo que no se sabe de este primer siglo de existencia de la universidad. Por ello, es preciso rastrear en cualquier tipo de documentación paralela a la estrictamente universitaria, recopilando datos que, si aisladamente no parecen tener importancia su conexión, pueden aclarar algunos extremos que, de otra forma, quizás sería imposible reconstruirlos.

Un ejemplo de este tipo de información lo encontramos en un acta referida al colegio de Na Monforta, creado en 1561, por Angela Almenar viuda de Berthomeu Monfort, prestigioso abogado valenciano que tuvo dificultades en tiempo de germanías y que se libró de ser ajusticiado mediante el pago de una fuerte sanción¹. El Colegio de Na Monforta o de la Asunción de Nuestra Señora, según su constitución, debía estar dirigido por una junta integrada por el obispo auxiliar, los dos *Jurats en cap* de la ciudad de Valencia, el *sotasacristá* de la catedral y el Rector de la Universidad². La penuria de su instalación inicial se puede comprobar, ocasionalmente, a través de hechos aislados como puede ser un

1. V. GRAULLERA SANZ, «La enseñanza y práctica del derecho en la Valencia foral», en *Claustros y estudiantes*, Valencia, 1989. Monfort aparece entre los juristas que pagan más *tacha* en 1510.

2. FRANCISCO ORTÍ y FIGUEROLA, *Memorias históricas de la fundación y progressos de la insigna universidad de Valencia*, Madrid, 1730, p. 71.

acta, que figura recogida en la documentación del Justicia Civil de 1573³, en la que los citados miembros rectores se reúnen a fin de proveer la mejor ubicación de los tres estudiantes becados. Concluyendo que, en vez de intentar el acomodo de éstos en una habitación del Estudio, con todos sus inconvenientes y falta de espacio, la mejor solución es la de comprar una casa, para lo que el municipio ofrece la ayuda de 400 libras. Tan interesante como éste puede ser otra acta, también del Justicia Civil⁴, en la que el catedrático de derecho Miguel Angel Corts, ante la posible negativa del *Estudi* a renovar el contrato, haciendo efectivo el fuero de las Cortes de 1547⁵, que sólo podían enseñar en la Universidad de Valencia los que estaban graduados en determinadas facultades, protesta alegando ser doctor por Bolonia lo que demuestra exhibiendo su título, *ab privilegi en forma de pergami y sagell autentic, com es costum en data del any MDXXXIII*. Teixidor se refiere a esta cuestión, mencionándola por primera vez en la provisión de cátedras de 1557, y señalando que se repetiría en muchísimas de las siguientes provisiones⁶.

Otro documento, relacionado con el *Estudi General*, que merece ser estudiado, es un acta o *ferma de dret* en la que el rector solicita del Justicia Civil que, tras oír los testimonios convenientes, se reconozca la facultad y jurisdicción del rector de la universidad sobre sus súbditos —estudiantes, maestros y catedráticos— para disciplinar las conductas incorrectas de cada uno de los infractores.

La jurisdicción civil y criminal, incluidas todas las cuestiones de disciplina en el recinto de la universidad quedan atribuidas al Rector, por la constitución del *Estudi General* de 1499⁷. El rec-

3. ARV. *Justicia Civil* 1201, Requestes del año 1573, mano 13 último folio recto y verso. Con fecha de 23 de marzo elevan la petición Pedro de Coderos Obispo de Valencia, el *sotasacristá* Hieroni Coves, Blay Navarro rector del *Estudi* y los *Jurats en cap* Bernat Joan Grau, caballero, y Miguel Joan Camos, ciudadano.

4. ARV. *Justicia Civil* 1186, mano 38, *Requestes* del año 1571.

5. *Furs, capitols, provisions e actes de cort fets per lo serenissimo Don Phelip princep e primogenit*. Monzón 1547, Valencia 1555, folio VI v.º., capítulo 32: *Que en lo Estudi General de Valencia no sia admes en examinador ni cathedratic en ningun a facultat que no sia graduat en Studi General approvat*

6. JOSÉ TEIXIDOR TRILLES, O. P., *Estudios de Valencia (Historia de la Universidad hasta 1616)*, Valencia, 1976, p. 213,7: *Ab pacte que si alguns dels dits Cathedratichs no será graduats per Universitats se hajan de graduar per Universitat, ans de leqr dites Cathedres*.

7. JOSÉ TEIXIDOR TRILLES, O. P., *Estudios de Valencia (Historia de la Universidad hasta 1616)*, Valencia, 1976. Edición, introducción, notas e índices por Laureano Robles. En las pp. 151 a 159 recoge estas Constituciones de 1499

tor ⁸, debe ser elegido cada tres años, entre los maestros en Teología o doctores en derecho Canónico, Civil o Medicina —caps. V a VIII—. Tanto la autoridad eclesiástica como la civil y la criminal, deben reconocer al Rector la facultad para corregir y castigar a quienes vayan a oír al Estudio, multando o aprisionando a los alborotadores, dentro de un ámbito territorial que se extiende a veinte pasos alrededor del *Estudi*. Un verguer se encarga de mantener el orden, guardando la puerta para que no se introduzcan armas y que nadie pueda salir del recinto sin permiso del Rector. Para mayor control de la delincuencia, se instaló un cepo —...*un Cep de fusta o presó en lo qual puxen estar presos tots aquells que lo Rector volrà é manará per tant temps com aquell ordenará*—. Contra las resoluciones del Rector sólo cabía el recurso ante los Jurados de la ciudad, de quien dependían los cargos universitarios a efectos de su nombramiento.

El transcurso del tiempo y la consolidación de la Universidad valenciana, hicieron ver la necesidad de otorgar unas Constituciones más amplias y minuciosas, lo que no se haría hasta 1561 ⁹. Coincide esta Constitución con el fin del dilatado rectorado de Salaya, de 1529 a diciembre de 1558 en que falleció. En este período la universidad valenciana se consolidó definitivamente, y algunas de sus facultades adquirieron merecida fama, como es el caso de la de medicina, todo ello en gran parte gracias a la labor de Salaya que logró mejorar sensiblemente la actividad universitaria ¹⁰. A partir de 1559, se da un

8. Rectores en el siglo XVI:

1499 Jeroni Boix	1525 Luis Cabater
1502 Hieroni Dassio	1525 Juan Salaya
1503 Ramón Orts	1559 Frances Joan Castro
1505 Jaime Roca	1559 Miquel Joan Luvuela
1506 Luis Crespí	1563 Joan Joachim Mijavila
1509 Frances Ros	1565 Jaume Meseguer
1510 Jaume Conill	1572 Joan Blai Navarro
1511 Joan Vilanova	1574 Joachim Molina
1515 Berbat Alcalá	1581 Joan Joachim Mijavila
1521 Joan Andreu Strany	1585 Pere Joan Monço
1523 Pere Martí	1591 Jaume Ferruz
1524 Tomás Real	1603 Cristóbal Frigola de Gay

A. FELIPO ORTS, «El rectorado de la Universidad de Valencia durante el siglo XVI», en *Estudis*, 151, Valencia, 1989, pp. 67-92, nos da una nómina de rectores con alguna variación como el doble rectorado de Joan Blai Navarro (1577-1580) o el de Bartolomé Jose Pasqual en 1587, que según Teixidor debió morir a fines de 1592.

9. Andrés GALLEGO BARNÉS, «La Constitución de 1561. Contribución a la historia del Studı General de Valencia», en *Estudis.1*, Valencia, 1972, pp. 43-84.

10. Justo PASTOR FUSTER, *Biblioteca Valenciana*, Valencia, 1827, t. I, p. 107: *Él fue quien comenzó a desterrar la barbarie y sofistería, que tenía tiranizada a la universidad...*

corto período en el que los rectores se suceden, sin llegar a terminar su mandato mínimo de tres años —así en 1559 encontramos a dos rectores, Castro y Luviela—. La constitución de 1561, respecto a la autoridad del Rector en materia disciplinaria, no añade gran cosa. En su artículo XI le reconoce —al Rector— toda autoridad en relación con los doctores, maestros, licenciados, bachilleres y estudiantes, pudiendo imponer sanciones como la pérdida de la cátedra, o que se le impida la entrada en el *Estudi*, por tres meses, o permanezca tres días en el cepo —así en el artículo XII—. No se permite llevar armas en el recinto universitario ni vender libros u otros productos —arts. XIV y XV—. En relación con los maestros, se les prohíbe leer fuera del *Estudi* sancionándoles, en caso contrario, con la pérdida de la cátedra.

En este período también se va a producir un hecho anómalo, en relación con las Constituciones de la Universidad, pues si las de 1499 permanecieron en uso unos sesenta años, las de 1561 sólo van a estar vigentes dos años ya que en 1563 se dan unas nuevas, sin que se ofrezca la menor explicación del cambio. Por nuestra parte, conocedores de los problemas de disciplina que se están dando, hemos querido ver en esta renovación de constituciones, un intento de imponer mayor dureza, pero la lectura del texto no permite mantener este criterio.

La Constitución de 1563, se encuentra recogida en el *Manual de Consells*¹¹. En este período era rector de la universidad Joan Joaquín Mijavila, teólogo, sacerdote de gran austeridad. La nueva constitución, dedica su primera parte a lo que podríamos denominar normas sobre el orden y la disciplina dentro del *Estudi*. El articulado establece que todos aquellos que residan en el *Estudi* deben reconocer al rector como a su superior. Someterse a sus órdenes, jurar mantener esta obediencia y si son menores de catorce años quedan obligados a jurar su sometimiento cuando alcancen esta edad. En el artículo 2 se renueva la prohibición de entrar armas en el *Estudi*, a los graduados y estudiantes, con riesgo de perderlas y si las usaren, de ser expulsados de la universidad —*a beneplacit del rector*—. Reciben sanción expresa las faltas de respeto al rector, el exponer conclusiones sin previo visado del rector, o el recitar oraciones sin que el rector las haya revisado, para evitar —*paraules perjudicials o scandaloses*—. De todo ello parece evidenciarse un fortalecimiento de la figura del rector.

La segunda mitad del XVI es un período de cierta agitación universitaria. Felipe II, el 22 de noviembre de 1559, firma en Aranjuez

11. Amparo FELIPO ORTS, «Las constituciones de la Universidad de Valencia de 1563», en *Escritos del Vedat*, XII, Valencia, 1983, pp. 233-259. Aprobadas el 5-10-1563

la pragmática por la que se prohíbe a los estudiantes españoles matricularse en universidades extranjeras ¹². En estos años se va a producir el nombramiento de Juan de Ribera como arzobispo de Valencia. El suyo será un episcopado singular, en razón de la fuerte personalidad del prelado, que intervendrá como canciller de la Universidad. El arzobispo Ribera tuvo un duro enfrentamiento con el profesorado de la Universidad en los años 1569-1572, que ha resumido Robres y García Martínez ¹³. Enfrentamiento que ha sido analizado profundamente, viendo en él una lucha entre la Universidad y el Colegio de San Pablo, de los Jesuitas, o entre tomistas y no tomistas, erasmistas y antierasmistas. En realidad creemos que se trata de dos posturas, una fundamentalmente continuadora de las ideas de Joan de Celaya y que había llevado a la Universidad valenciana a alcanzar un prestigio más allá de las fronteras, el otro, el del arzobispo Juan de Ribera, innovador pero en algunos aspectos regresivo, y que se deja ver a través de su amistad con los jesuitas y el carácter autoritario con que intenta imponer sus ideas en la universidad.

El profesor Gallego Barnés ¹⁴, se refiere a este período como el del «Alboroto en el Studi General», presentando el enfrentamiento de los rectores del *Estudi* y el municipio, frente a las del arzobispo Juan de Ribera. En realidad la disputa se llegó a endurecer de tal modo que intervino la misma Inquisición y aunque no hubo condenas, el conflicto dejó a todos bastante amargados. En 1570, los estudiantes lanzaron pasquines contra el arzobispo, pero se acusó de ser los instigadores a los tres últimos rectores del *Estudi* —Luviela, Mijavila y Monço—, que fueron procesados, junto con otras cuarenta personas, culpadas por la Inquisición, pero todos saldrían absueltos o con condenas pequeñas. Lo que más se deterioró fueron las posteriores relaciones entre el Arzobispo y la Inquisición ¹⁵. Pese a que Blay Navarro fue uno de los procesados, incluso fue encarcelado, sería nombrado Rector de la Universidad en 1572.

12 *Nueva Recopilación* 1-7-XXV. (Edición Madrid, 1640, t I, fol. 35, v.º y sig.).

13. Ramón ROBRES LLUCH, *San Juan de Ribera, Patriarca de Antioquía, arzobispo y virrey de Valencia, 1533-1611*, Barcelona, 1969.

Sebastián GARCÍA MARTÍNEZ, «San Juan de Ribera y la primera cuestión universitaria (1569-1572)», en *Contrastes*, Murcia, 1985, vol. 1, pp. 3-50.

14. A. GALLEGO BARNÉS, «La constitución de 1561», en *Estudis* 1, Valencia, 1972, pp. 43-84

15. Ricardo GARCÍA CÁRCCEL, *Herejía y sociedad en el siglo XVI La Inquisición en Valencia (1530-1609)* Barcelona, 1980, p. 68.

A partir de este momento las relaciones entre la Universidad y otras instituciones parecen desarrollarse sin grandes dificultades. La conflictividad parece alejarse de la ciudad, los problemas surgen extramuros, son cuestiones sobre moriscos, salteadores de caminos, bandoleros... a los que hace frente el virrey don Francisco de Moncada, Marqués de Aytona (1580-1595). Pero la Universidad no había superado todos sus problemas, la profesora Miralles¹⁶ opina que la década de 1580-1590 es un período de dificultades económicas y de desorganización, con incumplimiento sistemático de las normas, tanto por profesores como por alumnos. Sin embargo, la única medida de carácter disciplinario que hemos visto aplicada en este período es la expulsión, el 11 de marzo de 1581, del catedrático de Retórica Gaspar Guerau de Montemayor, culpado de ser hombre de mal ejemplo, descarado y pernicioso¹⁷.

El escrito que transcribimos, es lo que se denominaba un *manifest de dret*, por el que alguien solicitaba del Justicia Civil el reconocimiento de un hecho, o un derecho, del que se daba constancia, previa citación de testigos y hechas las averiguaciones oportunas. La solicitud que nos ocupa se presenta el 7 de marzo de 1585 en nombre del rector, Pere Monço, con la intención de que se reconozca que, desde la creación del *Estudi General*, los rectores han tenido sobre sus alumnos, profesores y demás personal, jurisdicción civil y criminal. Han condenado a penas de cepo, azotes o destierro, no permitiendo armas en el recinto estudiantil, castigando su incumplimiento con la pérdida de las mismas; las armas se solían romper y exhibir públicamente, clavándolas en el muro del *Estudi*. Para reprimir a los delincuentes existía, en el recinto universitario, un cepo con cadenas y un local destinado a cárcel. Esta jurisdicción fue reconocida y respetada por jueces y autoridades, tanto civiles como eclesiásticos y contra sus resoluciones cabía el recurso ante el propio rector. Los oficiales de justicia colaboraban en la captura de estudiantes delincuentes, dentro y fuera del *Estudi*, cuando eran requeridos para ello por el Rector. Por último, cuando se daba algún enfrentamiento, el Rector solía hacer firmar *pau y treua* a los contendientes, ante notario público.

Para confirmar cuáles habían sido las atribuciones del rector, el justicia civil cita a diversos testigos. Son diez los que concurren, seis de ellos profesores universitarios:

16. FRANCISCA MIRALLES VIVES, «Nuevos documentos para la historia de la Universidad: los desórdenes de 1580-1590», en *Saitabi*, XXXV, Valencia, 1985, pp. 111-125.

17. JOSÉ TEIXIDOR, *Estudios de Valencia*, p. 230,12. El cese se produjo previo informe del rector Mijavila.

Juan Bautista Ugo, doctor en medicina, de 70 años. Blay Navarro, maestro en teología, de 57 años. Juan Torrella, maestro en gramática, de 60 años. Gaspar Aldana, maestro en teología, 41 años. Joan Joaquin Mijavila, maestro en teología, 59 años. Agesilao Palmireno, catedrático de gramática, 37 años.

El resto de testigos son:

Mateo Sanchis, sacerdote, beneficiado catedral, 52 años. Pere Roig, doctor en medicina, 66 años. Jaime Honorato Pomar, doctor en medicina, 45 años. Mateo Balaguer, bedel de la Universidad, 52 años.

En la mayoría de los testimonios se recuerda el rectorado de Salaya, quizás por ser el más dilatado —treinta y tres años—, pero también por su decidida postura frente a los alborotadores e indisciplinados universitarios, tanto alumnos como profesores. Así, se mencionan casos como el de un capellán, maestro del *Estudi*, que se hacía acompañar por una amiga, disfrazada de estudiante, que le ayudaba a decir misa, y al que condenó a ser expuesto a la vergüenza pública, en el cepo. El mismo tratamiento les dio a ciertos estudiantes, por frecuentar la casa pública. A un estudiante, que le pegó una puñalada a otro, le condenó a estar en el cepo mientras no sanase el herido —permaneció quince días encadenado—. En realidad Salaya no se frenó ante el rango o condición social del infractor; por el cepo pasaron alumnos, maestros y catedráticos. Desarmó y rompió las armas de quien las introdujo en el *Estudi* y para ejemplarizar su acción las hizo clavar en la pared. En una ocasión se enteró de que algunos estudiantes solían ir al trinquete en donde se jugaban hasta la ropa que vestían; con resolución, pese a estar fuera de su jurisdicción, llamó al justicia criminal haciéndolos detener y llevar al *Estudi*, en donde permanecieron encarcelados. En los testimonios, también se recuerda al rector Luvuela (1559-1562), aunque se le reconoce un carácter más conciliador que el de Salaya, pese a ello se recuerda una ocasión en la que, como castigo, hizo que a un alumno le clavaran la mano y permaneciera así en el patio. Igualmente se cita el caso de Guerau, catedrático; detenido fuera del recinto universitario y llevado allí para ser puesto en el cepo, se resistía y tuvieron que intervenir dos bedeles para convencerle de que se dejara sujetar, aunque días después se fugase.

Hay más ejemplos, más testimonios, quizá no muy precisos ni en el tiempo ni en los hechos, pero que parecen confirmar la existencia de una jurisdicción universitaria que se ejerció en toda su amplitud, que nadie negó y que fue aceptada por las autoridades tanto civiles como eclesiásticas.

No parece que el documento obedezca a una circunstancia concreta, ni que el rectorado pretenda defenderse de alguna acusación. Pese a encontrarse en medio de un período de gran conflictividad

universitaria, no hemos encontrado pruebas de que se cuestionase la capacidad o jurisdicción del rector, aunque lo cierto es que todavía existen bastantes cuestiones pendientes de aclarar en este mismo período. Esperemos que se publiquen otros documentos que nos permitan un mayor conocimiento de la vida universitaria valenciana en la edad moderna.

VICENTE GRAULLERA SANZ

1575, marzo, 7

MANIFEST DE DRET POR EL QUE EL RECTOR DEL ESTUDI GENERAL PERE MONÇO SOLICITA SE RECONOZCA LA JURISDICCIÓN CIVIL Y CRIMINAL DE LOS RECTORES SOBRE LAS PERSONAS SOMETIDAS A SU AUTORIDAD

Del molt Reverent mossen Pere Monço en cert nom.¹⁸

Die septimo mensis martii anno MDLXXXV. *Joan Dionis Perpinya* Notari¹⁹. Procurador.

Davant la presencia de vos, magnífich Justicia en lo Civil de la present ciutat de Valencia, personalmente constituhit *Joan Dionys Perpinya*, notari, procurador del molt Reverent mossen *Pere Monço*²⁰ doctor en sacra theologia, rector de la universitat y estudi general de la dita present ciutat la qual «ad futuram rei memoriam» e a tots los efectes que mes de justicia puguen al dit son principal en dit nom aprofitar, com millor pot e deu, fa, diu, e posa lo ques segueix:

I. Primerament diu e posa que, los rectors qui per temps son estats de la dita universitat y estudi general, del temps que aquell fonch erigit en Universitat auctoritatibus aplicis etc., regia que fonch en los anys MDI e MDII respective y lo que de present es continuament han exercit entre los estudiants de dita universitat, doctors, mestres y graduats de aquella, com a subdits tota jurisdicció civil y criminal us y exercici de aquella segons la contingencia dels fets, casos y negocis que han ocorregut y axi es ver.

II. Item diu ut supra que axi matex los dits rectors «per dicto tempore» en execució de dita jurisdicció civil y criminal, als estudiants e persones subdites a daquells, segons los demerits de ses culpes y delictes, han condemnat a uns en pena de açots e altres en pena de bandeig y a altres tenintlos presos en lo cep, les quals penes per orde y manament de dits rectors son estades ab tot efecte executades, e axí es ver.

III. Item diu ut supra que també los dits rectors han acostumat, per beneficis y quietut de dita universitat, fer desarmar los estudiants e altres persones subdites, que venien a dita schola armats y fent rompre les espases y dagues

18. ARV. *Justicia Civil*, 1279. Requestes, 1985, mano 15, f. 1 y s. El documento se ha transcrito textualmente, con las minimas correcciones para su comprensión.

19. Joan Dionis Perpinya, nacido en Valencia alrededor de 1540. Recibió el título de notario de la ciudad el año 1566. Protocolos: en ARV. el período de 1564-15687 y en Patriarca los años 1577-1578.

20. Pere Joan Monço, valenciano, catedrático en artes de 1545 a 1588 (TEIXIDOR, *Estudios*, p. 284). Fue lector en la Universidad de Coimbra (ORTÍ FIGUEROA, *Memorias*, p. 262). Rector de la Universidad de Valencia en 1585, luego Canciller, Parvorde en 1588 y Canónigo en 1599. Falleció en Valencia en 1605 (Vicente XIMENO, *Escritores del Reyno de Valencia*, Valencia, 1747, t. I, pp. 233-234).

que portaven / y a fixarles a la porta principal de dit estudi, hon son estades publicament de moltissims anys segons que de present estan clavades e axi es ver.

IV. Item diu ut supra, que axí matex los dits rectors continuament han tengut y de present tenen dins lo estudi un cep ab sos forats encadenat pera tenir presos y encarcerats los estudiants e subdits delinquentes y de poch temps en ça per als que cometen majors e mes graves delictes han tengut y tenen dins lo matex estudi presó tuta y segura e molt ben tancada ahon han acostumat y acostumen tenir presos y tancats los majors delinquents, e axí es ver.

V. Item diu ut supra que attentantse de fer algun greuge e perjuhi per alguns oficials e justicies axi eclesiastichs com reals de la present ciutat als rectors qui per temps son estas de la dita universitat, e la jurisdicció civil y criminal que tenen us y exercici de aquella inter suos subditos valentse de la conservatoria que tenen de sa santedad en conservació dels privilegis gracies y exempcions a dita universitat legitimament otorgades se ha recorregut per dits rectors al jutge conservador nomenat lo qual a instancia de dits rectors ha provehit letres inhibitories ab censures e altres semblants. o portants contra los dits jutges los quals per co de dites provisions e manaments. cessaren e han cessat de impedir als dits rectors en la dita jurisdicció que han hagut e tenen inter subditos e axí es ver.

VI. Item diu ut supra que exercint tambe los dits rectors tota jurisdicció civil inter subditos han ohit y acostumat ohir preceint citacions davant de aquelles totes diferencies e plets que los dits subdits entre si han tengut per raho de deutes, e interessos civils e ohides les pretensionas de aquells «in forma judici» han absolt a uns y comdemnat a altres en pagar diverses quantitats segons la contingencia dels casos y negocis les quals / provisions son estades ab tot efecte executades e axi es ver.

VII. Item diu ut supra que sentintse alguns estudiants de les damunt dites provisions lesos y perjudicats haventse de aquelles apellat per davant lo molt Reverent oficial y vicari general del Illustrisim archebisbe de Valencia a instancia del dit rector administrant iusticia fonch restituada la dita causa e la pot apellar per lo dit oficial al tunc rector de dita universitat lo matex se provehí en altre negoci que en grau de apellació se volgue introduhir en la Real Audiencia de la present ciutat e axi es ver.

VIII. Item diu ut supra que oferintse necessitat de haver de pendre e encarcerar alguns estudiants e subdits per execució de provisions fetes por los dits rectors haventse de fer dites captures fora lo territori de dit estudi quant los dits rectors han demanat conforme los privilegis apostolichs y real auxili y favor, per a pendre dites persones, al Real Consell de dita ciutat la qual per execució de dits privilegis han provehit lo dit favor y auxili donant alguazils, verguetes e altres ministres e oficials necessaris pera pendre y encarcerar dits estudiants los quals presos han portat dits ministres del Real Consell al dit estudi e Universitat a orde y disposicio dels dits rectors, e axi es ver.

VIII. Item diu ut supra que tenint entre sí los mestres, estudiants de dita universitat, diferencies bregues e questions, los dits rectors han acostumat y acostumen per pacificació de dites persones subdites provehir y manar que aquelles fermassen pau y treua per so de les quals provisions se han fermat e rebut per notaris publichs diversos actes de pau y treua de la manera quen los altres tribunals que tenen jurisdicció civil y criminal se acostuma fer, e axí es ver.

Sobre els quals capitols requir lo dit *Joan Dionis Perpinya*, notari, en dit nom que «ad futuram rei memoriam» y als efectes dessus referits li / sien rebuts testimonis per lo scrivá de la cort de V.S. y que per aquell satisfet de son condecant salari li sia donada copia e trellat autentich et «si opus fuerit», ab la certificatoria de la sua cort axí de la present escriptura, provisió de aquella, com de les deposicions dels testimonis, certificant etiam a universes e sengles oficials del present regne e fora de aquell de la se bondat e legalitat de les persones de dits testimonis com axí procehexca de iusticia e ferse deia compliments.

E posada la dita escriptura lo dit magnífich Justicia aconsellat etc. feu la provisió següent.

Fiant legitime requisita..etc. *Andreas Valleriola* ²¹.

Per executió de la dita provisió fonch rebuda la informació de testimonis del thenor següent.

INFORMACIÓ DE TESTIMONIS REBUDA EN VALENCIA

DIE XV MENSIS MARTIIS ANNO MDLXXXV

Lo magnífich *Juan Batiste Ugo*, mestre en arts ²² y doctor en medicina habitant de Valencia de edat que dix ser de setanta anys poch mes o menys Testimoni produhit y donat per part e instancia del discret *Juan Dionis Perpinya* notari, procurador del molt reverent monsen *Pere Monço* ²³, mestre en sacra theologia, rector de la universitat y estudi general de la dita e present ciutat en e sobre lo contenguit en una escriptura per aquell, en dit nom posada, davant sa senyoria eo en sa cort y audiencia, posada en chalendari de set dies del mes de mars MDLXXXV la qual jur a nostre senyor Deu Ihesuchrist y als Sants Quatre Evangelis de aquell de la sua ma dreta corporalment tocats dir y testificar del que sabra e just sera e lo qual virtute dicti jurament deposa e feu son testimoni. Valencia predictis die mense et anno in medum sequentem.

I. *Dix super primo capitulo*

E dix que ell, dit testimoni, haura quaranta / huyt anys, poch mes o menys que començá a legir curs de arts y philosophia en lo estudi general de la present ciutat de Valencia y que deu o dotze anys en ans com a estudiant entrava a dit estudi e axí per les dessus dites rahons dell testimoni sab que los rectors

21. En las Cortes de 1585 asiste, como Síndico de la ciudad de Valencia, Andreu Valeriola, doctor en ambos derechos.

22. TEIXIDOR, *Estudios* Cita a Juan Bautista Ugo, como catedrático de Questiones y de Filosofia en los años 1536 y 1537, pp. 201,5 y 202,7.

23. Pere Joan Monço, valenciano, catedrático en artes 1545-1588 (TEIXIDOR, *Estudios*, p. 284) fue lector en la Universidad de Coimbra (F. ORTÍ FIGUEROA, *Memorias históricas de la fundación y progresos de la insigne Universidad de Valencia*. Madrid, 1730, p. 262). Rector de la Universidad de Valencia en 1585, luego Canciller, Pavordre en 1588 y Canónigo en 1599, falleció en Valencia en 1605 (Vicente XIMENO, *Escritores del Reyno de Valencia*, Valencia, 1747, t. I, pp. 233-234)

que del dessus dit temps en ça son estats, e huy es, et maxime lo doctor *Salaya*²⁴, continuament han exercit entre los estudiants de dita universitat, doctors, mestres y graduats en aquella la jurisdicció civil y criminal, segons los negocis que de corrent et interalia es recordant ell, dit testimoni, que exercint lo carrech de rector lo dit «quondam» doctor *Salaya* prengué un mestre del estudi, lo qual era eclesiastich y tenia sa habitació en la casa *Sempere*, ciutada, pera mestre de sos fills per lo que tingué noticia que dit capellá tenia una amiga y continuament la portava vestida com a estudiant ab aquell ajudantli dita dona a dir missa y axí posá aquell en lo cep y convocats los mestres y tota la universitat, sonó campanes en lo general hon se tenen los actes publichs, alli fonch determinat que al dit capellá li fos donat castich e penitencia publica segons que ell testimoni veu le fonch donada conforme lo poder que dits rectors tenen en semblants casos e trames recordant ell testimoni que en lo matex temps de dit quondam rector *Salaya* havent hi certa qüestió en dit estudi per parcialitat entre los mestres lo dit rector *Salaya* feu pendre entre altres a mestre *Castro*²⁵, a mestre *Jover*, mestre *Caldero*, mestre *Angel* y altres pertingué aquells per temps de tres o quatre dies en lo cep fins tant dites qüestions foren apaziguades y lo matex ha vist en coses civils, e aço es. etc.

II. *Item super secundo capitulo, etc.*

Dix que es ver lo dit capitol e contengut en aquell per lo que dit ha testificat dessus, en lo precedent al qual se refir aço, empero ajustat quera vist bandejar e tenir en lo cep y donar de açots e altres castichs segons en dit capitol se conté e aço es ver etc. /

III. *Item super tertio*

Dix que lo que en dit capitol se conté passa en veritat e aço dix saber, ell testimoni, per haverho axí vist per tot lo dessus dit temps e aço es, etc.

III *Item super quarto, etc*

Dix que es ver lo dit capitol en respecte del cep per haverho vist per en lo als de la presó nova no y pot dir res, ell testimoni, e aco es, etc.

V. *Item super quinto etc.*

Dix que es ver lo dit capitol lo que dix saber ell, dit testimoni, per ço que haventse, provehit les cathedres de arts en greuge dell testimoni y havent de-

24. Vicente XIMENO, *Escritores del Reino de Valencia*, Valencia, 1747, t. I, p. 107 Juan Lorenzo de Salaya o Celaya, natural de Valencia, fue catedrático de Artes en la Universidad de París. En 1525 fue nombrado rector perpetuo de la Universidad de Valencia, puesto que desempeñó hasta 1558, año de su fallecimiento.

25. Francisco Joan Castro, Catedrático de Filosofía, cursos de 1529 a 1559, falleciendo a fines de este año, cuando ocupaba el cargo de Rector (TEIXIDOR, *Estudios*, 214,11)

terminat molta part dels estudiants que ell testimoni lligues una condicta, per los magnífichs jurats qui tunc eren, li fonch fet contrast e impediment de tal manera que li manaren que no lligues en lo estudi ne sexanta passes en torn de aquell e axí, ell testimoni, vent lo greuge que se li feya, valentse de la conservatoria que tenen de Sa Santetat, recorregué en virtud de dita conservatoria, gracies e privilegis, excepcions a dita universitat otorgades, al Reverent bisbe de Sogorb, lo qual era conservador, servant de dret in sua possession e axí per que entengueren sa justicia y la força de les conservatories fonch restituit al estudi y lligué y acaba lo dit curs en aquells, graduantse de dit curs molts bachillers y fentse mes-tres en arts e axí en apres veu ell, dit testimoni, que en virtud de dita conservatoria y privilegis millors y per lo que ell testimoni obtingué molts altres liggeren en dit estudi, e aço es, etc.

VI. Item super sexto

E dix que sobre lo present capitol lo que y sab ja u ha dit, testificant sobre lo primer al qual se refir, e aço es, etc.

VII. Item super septimo

E dix que no sab sobre lo dit capitol mes de que continuadament, segons dit ha dessus ha vist que los / rectors que per temps son estats, e huy es, han exercit dites jurisdiccions civils y criminals, e aço es etc.

VIII Item supert VIII, etc

E dix que es ver lo dit capitol lo que dix saber ell dit testimoni per haverho vist moltes vegades axí com en lo dit capitol se conté, e aço es.. etc.

VIII. Item super nono

E dix que es ver lo dit capitol lo que dix saber ell, dit testimoni, per haver vist dites coses axí com en lo dit capitol se diu ferse quant hi hagut y se han esdevengut bregues entre los estudiants y mestres del estudi y universitat, e aço es.. etc

Interrogat de loch temps e presents, e dix que lo que sab jau ha dit dessus.

Generaliter autem fonch interrogat, etc. ell dit testimoni de parenthela oy amor, temor, preceptechs, inductio, subordinacio, dadives, amenases, bona e mala voluntad e a totes les dites coses dix e repos que no.

Fuit sibi certum perseveravit.

Ugo medicus.

DICTIS DIE ET ANNO

Lo Magnífich *Blay Navarro*²⁶ mestre en sacra theologia, e habitador de la present ciutat de Valencia, de edat que dix ser de sinquanta set anys poch

26. Joan Blay Navarro, nacido en Valencia en 1526, fallecido en 1595. Maestro en Artes y Doctor en Teología. Catedrático desde 1551. Formó parte del

mes o menys, testimoni produhit y donat etc. lo qual, more sacerdotali, jura a nostre senyor Deu a dir veritat, etc.

I Primo super. etc.

E dix que ell testimoni ha mes de quaranta anys que tracta en lo estudi general y universitat de present ciutat y continuadament per tot lo dessus dit temps ha vist que los rectors que per lo dessus dit temps son estats, e huy es signanter al «quondam» doctor *Salaya* que fonch lo primer rector que ell testimoni conegué y als altres qui «pro tempore» son estats que han exercit entre los estudiants, mestres e graduats en dit estudi la jurisdicció civil y criminal, com se diu en dit capitol, de tal manera que ha vist en temps del doctor *Salaya* que perço com alguns estudiants eren inmodests e deshonestos / que solien frequentar la casa publica aquell los castiga fentlos pendre en dita casa publica e posar en lo cep y preso del estudi general tenint les dos cames en dit cep hon los tingué per molts dies fins que li plagué de traurels «et etiam» es recordant que en lo matex cep, axí matex dit doctor *Salaya*, feu pendre a molts mestres del estudi axí artistes com dels que legien latinitat, a *Saleres*, a mestre *Decio*²⁷, mestre *Caldero*, mestre *Castro* y altres per ço com aquells havien tractat mal de paraules y havien mogut certa remor y scandal en dit estudi contra un mestre flamench que en dit temps era vengut a la present ciutat e la matexa jurisdicció criminal ha vist exercir als altres rectors que fins a huy son estats y ell, dit testimoni, per dos triennis que es estat rector axí matex la ha exercida encarcerant, bandejant y en altra manera castigant a altres molts mestres cathedratichs graduats y estudiants per lo semblant quexantse a ell, dit testimoni, molts estudiants per quant que altres los deixen per diverses causes ell testimoni los feya pagar aquelles et etiam fent restituir coses que indebitament se havien usurpat los uns als altres, e aço es. etc.

II. Item super secundo

E dix que sobre lo present capitol y contengut en aquell lo que y sab ell testimoni ja ho ha dit dessus en lo precedent al qual se refir, e aco es..etc.

III. Item super tercio

E dix que lo dit capitol e contengut en aquell conté veritat com en aquell esta posat axí per haver vist fer les coses contengudes en dit capitol com encara per so que essent ell, dit testimoni, segons dit ha dessus rector de dita universitat

grupo opuesto a Ribera, procesado por la Inquisición, fue nombrado rector al salir de la cárcel, en 1572; aunque él mismo dice haberlo sido por dos trienios, sólo se lo encontramos entre 1572-1574 (XIMENO, *Escritores*, t. I, p. 197, y PASTOR FUSTÉR, *Biblioteca...*, p. 160). AMV. K3.6 *Tacha Real año 1552*, En la parroquia de San Andres se incluye a: *Joan Navarro pare de Blay Navarro, doctor en Theologia*, que paga 4 sueldos de Tacha.

²⁷ Francisco Decio, valenciano, profesor de Retórica de 1534 a 1549, al menos, según recoge Teixidor. Fue orador de fama reconocida, así lo afirman Ximeno y Pastor Fuster.

moltes e diverses vegades ab auxili que li donava la justicia Criminal desta present ciutat entrava per les aules entenant que los estudiants, axi metges, artistes com altres y levava / les armes a daquells fentles trencar y posantles a la porta del estudi general de la present ciutat clavades ahon enten ell, dit testimoni, que huy estan lo que ha fet ell, dit testimoni, moltes e diverse vegades, e aço es..etc.

III. Item super quart

E dix que lo dit capitol conté veritat en respecte de lo que en aquelles son certes per que ell, testimoni, lo ha vist y ha fet passar a estudiants, mestres e graduats en aquell y en lo que toca a les presons noves no y sab mes ell testimoni de haverho ohit dir publicament, e aço..etc.

V. Item super quinto . etc.

E dix que les coses contengudes en dit capitol son veres axí com en aquell estan posades lo que dix saber ell testimoni per haver entés y sabut que altres rectors, que per temps son estats, han usat de la conservatoria, privilegis, gracies y exempcions a dita universitat donades com encara per lo que es recordant, ell testimoni, que volent molestar essent ell, dit testimoni, rector a certs estudiants en theologia per part dels bisbes de Sogorb y Elna respectivament per ço com prenent que per ser beneficiats havien de residir personalment en dits bisbats, pagar certa quantitat de diners per rahó de dita absentia dits estudiants se valgueren de ell, dit testimoni, com a rector y axi lo conservador qui llavors era del nom del qual ell testimoni nos recorda, escrigué als dits bisbes, informa inhibintlos ab censures y altres manaments dels enantaments que aquells, eo cascu de aquells, entenient que proceyen a fer contra dits estudiants per ço que dites coses eren contra privilegia et inmunitates dicte universitatis concedides en dita bulla de erectió y fundatió de dita universitat per lo *Papa Alexandre Sise* y entengué ell, dit testimoni, apres dels dits estudiants com ja havien cessat les molesties y manaments que per part dels dits bisbes les eran estades fetes, e aço es..etc.

VI. Item super sexto, etc.

E dix que lo que sab ell, dit testimoni, ja u ha dit dessus / en los precedents capitols als quals se refir, e aço es..etc.

VII. Item super septimo,... etc.

E dix que no sab mes sobre lo present capitol de lo que jadessus te dit e aço es. etc.

VIII Item super octavo,. . etc.

E dix que ell dit testimoni ha vist y essent rector com dit habia praticat que tots temps y quant ha convengut demanar auxili als oficials reals ell testimoni ho ha fet pera pendre alguns estudiants fora del territori del dit estudi general et signanter e lo recordant ell dit testimoni que per ço, com tingué

noticia que en un trinquet de pilota de la present ciutat solien acudir molts estudiants a hores de estudi y allí se jugaven lo que tenien fins jugarse la roba, implorá lo auxili del Justicia Criminal lo qual li doná a son Lochtinent lo qual se nomenava *Camacho* juntament ab altres ministres y aquells prengueren molta part de dits estudiants hi es portaren presos al dit estudi ahon ell testimoni los feu encarcarar y posar en lo cep hi estigue en aquell per diversos dies y lo matex auxili ente, ell testimoni, se ha donat als demes rectors quel ha demanat, e aço es,... etc.

VIII Item super nono,... etc.

E dix que ell testimoni algunes vegades havent en diferencies y questions entre alguns mestres y estudiants de dita universitat pera pacificació de aquells los manaba fermassen pau y tregua segons que ell, dit testimoni, sab que per execució de dits mandatos se han acostumat de fermar jatsia ell, dit testimoni, nos recorda en poder de quins notaris mes de ques feyen y fermaven in seguint los tals manaments del rector, e aço es,... etc.

Interrogat del dit temps e presents e dix que lo / que sab jau ha dit dessus Generaliter autem,... etc. ha tot dir que no J.Blay Navarro fuit sibi ...

DICTO ET EODEM DIE

Lo reverent e magnífich *Joan Torrella*²⁸ prevere, habitador de la present, ciutat de Valencia e mestre de Gramatica de dita universitat de Valencia de edat que dix ser de sexanta anys poch mes o menys. Testimoni produhit y donat,... etc. lo qual jura a nostre senyor Deu Iesuchrist,... etc. more sacerdotali,... etc. dir veritat etc.

I. Item primo super primo

E dix que ell dit testimoni haura trenta anys poch mes o menys que tracta en lo estudi general e universitat de la present ciutat de Valencia y per temps de vint y cinch anys continuos ha legit latinitat y huy en dia lig en dita universitat y axi per dita raho es recordant que los rectors qui «pro tempore» son estats e huy es hab exercit entre los estudiants de dita universitat, mestres, doctors y graduats en aquella la jurisdicció civil y criminal taliter que es recordant ell dit testimoni que los primers anys que començá a legir latinitat, com dit ha, en dit estudi per ço que certs estudiants aragonesos volien intentar certes coses contra un estudiant de la sua aula per ço que pretenien que per causa de dit estudiant, ell testimoni, havia castigat a un germa de aquells y axi lo volien damnificar lo rector qui lavors era, qui era lo «quondam» mestre *Luviela*²⁹,

28. Juan Torrella: sólo disponemos de los datos que nos ofrece TEIXIDOR en *Estudios*, citándole por primera vez en 1577 como profesor de gramática y seguía en 1581.

29. Miguel Joan Luviela, natural de Valencia, teólogo, catedrático entre 1545 y 1579 (TEIXIDOR, *Estudios*, 214,11) El 15 diciembre 1559 fue nombrado

doná orde en que los dit estudiants aragonesos los quals oyen medicina fossen presos y axí posaren aquells en lo cep, eo presos, y tingué aquells per alguns dies fins tant que li demanaren perdó a ell, dit testimoni, y portaren al dit son germá pera que si, ell testimoni, volia lo tornas a castigar, e te via mes recordant que que poch apres veu y entengué que lo rector qui tunc temporis era de dita universitat, feu cas-/ tigar a un estudiant fentli clavar la ma dins lo primer pati del estudi usan de dita jurisdicció y tambe sap ell, dit testimoni, que per ço que un mestre de arts fonch descomedit en cer negoci contra ell testimoni donantne raho al rector, aquell lo feu pendre y posar en preso castigantlo de manera que dit mestre de arts vingue a demanar perdó e ell, testimoni, del que se havia seguit y continuament per lo dessus dit temps que ha dit dessus que ha vist y entes que los rectors que son estats de dita universitat han usat de dita jurisdicció civil y criminal usant del exercici de aquella segons la contingencia dels fets requeria e aco es,... etc

Interrogat de loch, temps e presents e dix que lo que sab ja u ha dit dessus.

Generaliter, autem,... etc. e a tot dix que no.

Joan Torrelles Fuit sibi certum...

DIE XVIII MENSIS MARCII ANO MDLXXXV

Lo Reverent e Magnífich *Gaspar Aldana*³⁰, prevere, mestre en sacra theologia, habitador de la present ciutat de Valencia de edat que dix ser de quaranta un any poch mes o menys, testimoni produhit y donat,. etc lo qual, more sacerdotali, jura a nostre senyor deu,... etc. dir veritat,... etc.

I Item primó supre primo capitol, . etc.

E dix que lo que ell, dit testimoni, pot dir sobre lo present capitol es que de trenta anys a esta part, poch mes o menys, que, ell testimoni comença a tenir noticia de dita universitat y en la qual casi per tot lo temps de sos estudis, ha estudiat y legit arts y theologia, ha vist que continuament los rectors que, per lo dessus dit temps son estats e huy es han exercit y acostumat de exercir axí entre los estudiants / com entre los doctors, mestres y graduats jurisdicció civil y criminal «sicut inter subditos taliter» que ha vist ell, dit testimoni, en quant toca a la jurisdicció criminal dits rectors respective haver tengut presos en les presons del dit estudi molts estudiants, mestres y doctors, axí lechs com eclesiastichs, per alguns casos y fets criminals et signanter es recordant ell dit testimoni que essent rector lo reverent mestre *Blay Navarro* y regent lo dit carrech, per ausencia de aquell, lo reverent mestre *Xea*³¹ hi hagué una qüestió entre los estudiants y mestres en la qual hi hagué molts nafrats y lo dit mestre

Rector por tres años, por muerte de Francisco Juan Castro. Falleció en 1580, a los cincuenta y tres años (ORTÍ FIGUEROA, *Memorias*, p. 211).

30 Gaspar Aldana, ocupó catedra de Teología desde 1572 (TEIXIDOR, *Estudios*, 223.8) y siguió hasta su muerte, en 1594.

31 Gerónimo Exea, suponemos que se trate de éste, que Teixidor cita como profesor de 2.º de Súmulas en 1549. Tal como señala el texto, sustituyó al rector Blay Navarro en su ausencia, debió ser en 1572.

Xea presumint que los mestres serien estats consents o que ab orde de aquells se havia mogut dita questió feu captura de tots los mestres en arts dels quals alguns eren lechs y altres eren eclesiastichs hi es tingué presos molts dies y prengué informació inscriptis contra aquells a efecte de castigarlos si constaret de delicto e com segons per les informacions contra dits cathedratichs respectivament rebudes resulta foren alguns de aquells per lo dit mestre *Xea* liurats e altres punits segons a ell testimoni li par, et etiam es recordant ell, dit testimoni, que havent travat de paraules dos cathedratichs de arts en lo general y venintse a descomedir en presencia del rector que llavors era lo dit Reverent mestre *Blay*, en unes conclusions publiques que hi havia dit rector feu posar presos dits cathedratichs y tingué aquells presos fins tant li paregué en axí que ha vist ell, dit testimoni, que essent rector lo «quondam» mestre *Molina*³² y descomedintseli un mestre en arts y examinador, aquell lo feu pendre y tingué en sa mera voluntat pera castigarlo conforme lo que havia fet y per ço que exercit lo dit ofici de examinador dit cathedratich se descomedi contra dit mestre *Molina*, los magnífichs jurats que preveheren dites examinatures entenent lo fet e que jatsia lo rector tingues en aquell jurisdicció lo castigaren en primarlo / de dita examinatura ad tempus y en lo als remeteren al dit rector pera que aquell fes de dit cathedratich «ad liberas voluntates» per ço com lo dit cathedratich se havia apellat als dits magnífichs jurats y coses semblants y altres mes ha vist ell, dit testimoni, per tot lo dessus dit temps que dit ha y en respecte de la jurisdicció civil ha vist ell, dit testimoni, que los rectors quae tempore son estats han exercit continuament la jurisdicció civil interdictos fent pagar deutes, restituir e tornar llibres e altres coses que uns de altres tenen usurpades y regint ell, dit testimoni, de rector haventse de fer un bachiller y estant ya en la aula pera haverse de graduar prentengué lo mestre de dit estudiant que li devia certes pagues y que per dita rahó no havia de ser graduat fins tant lo pagas y ell, testimoni, provehí que per ço que estaven congregats en lo general que «propter dictam petitionem non retardaretur gradus» reservantli dret al dit mestre «si aliquod illi competebat» apres del dit grau y axi en apres per lo que lo estudiant pretengué que era pobre y que non habebat alcún de hon pagar per lo que los diners del grau los hi havien donat, per amor de deu, ell testimoni provehit que lo dit estudiant donas testimonis los quals en presencia de *Miquel Andreu*³³, scrivá de dita universitat foren verbo rebuts y entes per aquells la pobrea del dit estudiant fonch absolt et similia cada dia ses devenen dit estudi, aço es,... etc.

II *Item super secundo*

E dix que lo que sab ell testimoni sobre lo present capitol ja u ha dit dessus en lo precedent al qual se refir, e aço es,... etc.

32. Juan Joaquín Molina, nacido en Bocairante en 1526, falleció en Valencia en 1576. Maestro en Artes desde 1542, fue catedrático de Filosofía de 1546 a 1576 y rector desde diciembre de 1574 (TEIXIDOR, *Estudios*, p. 283). Fue simpatizante de Ribera en la polémica contra la universidad (GARCÍA CÁRCEL, *Herejes*, p. 66).

33. Miquel Andreu, nacido en 1533 y fallecido en 1599, fue notario de la ciudad de Valencia desde 1557. Protocolos en ARV, años 1593-1596.

III. Item super tercio capitulo

E dix que es ver lo dit capitol com en aquell / se conté lo que dix saber ell, dit testimoni, per haver vist moltes y diverses vegades desarmar a molts dels dits estudiants y enten ell, dit testimoni, que devien rompre les armes, perque les ha vistes moltes vegades clavades a les portes e aço es.

IIII. Item super quarto,... etc

E dix que es ver lo dit capitol per haver ho vist ell, dit testimoni, e aço es, etc.

VI Item super sexto, . etc.

E dix que sobre lo present capitol lo que sab ya u ha dit dessus en lo primer capitol depositant sobre la jurisdicció civil, e aço es, etc.

VIII Item super octavo,... etc.

E dix que lo que sab es que haventse de pendre alguns estudiants y altres subdits al dit rector axí eclesiastichs com seculares per raho de alguns casos que havien fet ha vist ell, dit testimoni, que los dits rectors han costumad de demanar auxili a la justicia secular y aquella haver donat moltes vegades dit auxili et signant es recordant ell, testimoni, en lo cas que ha dit en lo primer capitol de dit mestre Xea demanant auxili pera fer captura de dits mestres y li fonch donat y en particular volent lo dit mestre Xea que lo hu de dits mestres tingues guarda de vista se valgué de ministres del Rey per via de auxili, per al dit efecte y es recordant també donar dit auxili moltes vegades en diversos casos e aço es,... etc.

VIIII. Item super nono, etc

E dix que es ver lo dit capitol e dix ho saber ell testimoni, axí per haver ho vist com per haver ho usat regint de rector sogons dit ha dessus, e aço es, etc.

Interrogat del loch, temps e present, e dix que lo que sab ya u ha dit dessus.

Generaliter autem,... etc. e a tot dix que no. Gaspar de Aldana Fuit sibi lestime /.

DICTIS DIE ET ANNO

Lo Reverent mestre *Matheu Sanchis*, prevere, beneficiat en la Seu de la present ciutat de Valencia, de edat que dix ser de sinquanta anys poch mes o menys. Testimoni produhit e donat,... etc. lo qual, «more sacerdotali», jura a nostre senyor Ihesuchrist dir veritat... etc.

I. Item super primo capitulo, etc

E dix que ell dit testimoni es recordant en lo temps del quondam doctor *Salaya* rector perpetuo del dit estudi que aquell 25 solia castigar y los castigava molt estudiants, mestres, doctors y graduats, subdits a daquell, per rahó de alguns casos que havien succet a daquells posantlos presos en lo cep e presó que y ha en dit estudi bandejan per temps a dalguns y finalment exercint tota iurisdicció Criminal de tal manera que haventse seguit que dos estudiants de arts argumentant de philosophia hu pegá un bufet al altre y lo que rebé lo dit bufet arrancá de un punyal y li pegá una punyalada, lo dit rector y prengué al qui pegá la dita punyalada hil posá pres en lo cep ahon lo tingué per temps de quinse dies, fins que lo qui rebé la dita punyalada estigué bo y dessospitat de la nafra y enseguida de aço lo dit rector desarmá molts estudiants y trencá les armes de aquells y les clavaren en la porta del estudi, e aço es ver.

II Item super secundo, etc.

E dix que lo que sab jau ha dit dessus en lo precedent al qual se refir.

III. Item super tertio

E dix que lo que sab jau ha dit dessus *III. Item super quarto*

E dix quye es ver lo dit capitol e dix ho saber ell testimoni pere haver vist lo dit cep y esser estat en aquell y haver entés de la dita presó / nova, del matex bedell del estudi general e aço... etc.

Interrogat de loch temps e presents, e dix que lo que sab ya u ha dit dessus. Generaliter autem... etc. a tot dix que no.

Matheu Sanchis Fuit sibi .

DICTIS DIE ET ANNO

Lo molt reverendisim mestre *Joan Joachim Mijavila*³⁴, canonge de la Seu de Valencia e mestre en sacra Theologia, habitador de Valencia de edat de sinquanta y nou anys poch mes o menys, testimoni produhit y donat etc. lo qual «more sacerdotalis» jura .. etc., dir veritat... etc.

I. Primo super primo capitulo

E dix que ell, dit testimoni, per tot lo temps de son recort y memoria ha que tracta en lo estudi general de la present ciutat y axí ha tengut y te noticia de alguns negocis que se han esdevengut en aquell y per dita rahó es recordant que del temps del doctor *Salaya* en ça ha vist usar y praticar lo contengut en dit capitol e aquell dit testimoni trobantse rector com ho es estat dos vegades

34. Juan Joaquín Mijavila, nacido en Valencia en 1526 Maestro en Artes y doctor en Teología, fue catedrático desde 1546. Rector en dos períodos 1563-1565 y 1581-1584. En 1563 intervino en la aprobación de la Constitución y en 1581 expulsó de su cátedra a Gaspar Guerau.

en la primera feu pendre a mossen *Alexo Figueres*, que huy es capellá, dexeble que era de mestre *Gil* li era pres per haverse desacatat contra mestre *Palmireno* fora de lo estudi e fonch portat de sa casa a les presons del estudi general y comdemná a daquell que lo dit mestre *Palmireno* jatsia «illo tunc» no li fos mestre en que li donas publicament en la aula de açots essent com era lo dit mestre *Figueres* home de vint anys e mes, per ço que tal *Pellicer*, estudiant, estant a la porta del general se mofá dels que portaven borles en los actes publichs lo feu manar a pendre com de fet lo prengueren en casa de la mare de aquell yl feu encarcerar ahon estigué per alguns dies e axí matex essent ell dit testimoni ara ultimament rector, a un mestre en arts, dit mestre *Grau*³⁵, cathedratic de rethorica per diverses quexas que de aquell hi havia, li feu / proces, del qual fonch escrivá *Miguel Andreu*, notari, de la dita universitat y per lo que de dit proces resulta los magnífichs Jurats «qui tunc eren» lo privaren de la cathedra y classe yl remeteren a ell testimoni pera que en lo als lo castigás e axí maná al loctinent del Justicia Criminal lo portás pres a les presons del dit estudi general e dit loctinent ab efecte lo prengué en la plaça de Sant Nicholau, fora de territori del estudi e portá a mig jorn publicament pres a dit estudi e per orde dell dit testimoni fonch posat en lo cep y detengut molts dies de hon en apres sen fuygue e axí matex sab ell, dit testimoni, que havent arrestat dins lo di-t estudi a un mestre en arts nomenat *Roca* per paraules que publicament en un acte publich de conclusions havia dit desacatades cert jurat amich del dit *Roca* no podent acabar ab ell dit testimoni que volgues soltarli los en arrests tan prest usant del poder que aquell no tenia lo tragué del estudi ab contradicció dell testimoni hi quexantse als altres magnífichs jurats tingueren per be de restituirlo a ell testimoni pera quel castigás e axí ab tot efecte li fonch restituit y en lo que toca ala jurisdicció civil ell testimoni ha usat y vist usar de aquella sumariament fent pagar inter subditos lo que per part de uns se pretenia y absolent a altres.

II *Item super secundo*

E dix que lo que sab jau ha dit dessus en lo precedent capitol, al qual se refir, e aço es,... etc.

III. *Item super tercio*

E dix que es ver lo dit capitol y contegut en aquell lo que dix saber ell dit testimoni axí per haverho vist fer als altres Rectors com encara per haverho fet ell, dit testimoni, en los temps que es estat Rector de dita universitat e aço es, . etc./

35. Gaspar Guerau de Montemayor, nacido en Onteniente, Valencia, 1577, a los 20 años gana la cátedra de Retórica (XIMENO, *Escritores*, t. I, p. 213). Se enfrentó a Lorenzo Palmireno Por su insolencia y desacato fue privado de la cátedra por el rector Mijavila (PASTOR FUSTER, *Biblioteca*, t. I, p. 190) Marchó a la Universidad de Alcalá como catedrático, en 1589 regresó a Valencia como profesor de Gramática, falleciendo en 1600 (ORTÍ FIGUEROLA, *Memorias*, pp 245-247)

III. Item super quarto

E dix que es ver lo di-t capitol per lo que dit ha dessus en los precedents, e aclo es,... etc

V Item super quinto

E dix que sobre lo present capitol ell, dit testimoni, lo que pot dir es que havent ell, testimoni, declarat sobre certes pretensions de interessos que hi havia entre un mestre de gramatica ques deya *Vidal* y los altres classichs pe ço com pretengués era greujat convingue a ell, dit testimoni, davant lo Reverent oficial y venint, ell testimoni, a veure lo que era, lo dit oficial se desenganá que aquell no era jutge del Rector, ni tenia que entrometres de coses del estudi y en apres perseverant lo dit mestre *Vidal*, torná a convenir a ell, dit testimoni, davant la audiencia verbal ahon entenenent lo que pretenia fonch despedit, e aço es,... etc.

VI. Item super sexto

E dix que sobre lo present capitol lo que sab ja u ha dit dessus, testificant sobre lo primer capitol, e aço es,... etc

VII. Item super septimo

E dix que lo que sab jau ha dit dessus en lo precedent al qual se refir, e aço es,... etc.

VIII. Item super octavo

E dit que es ver lo dit capitol per lo que dit ha dessus en los precedents, e aço es,... etc.

VIII. Item super nono

E dix que es ver lo dit capitol lo que dix saber ell, dit testimoni, per haver vist que per execucions de provisions fetes per alguns rectors se han fermat paus y treues entre estudiants y mestres per pacificació de aquells y esta practica es estada inconcussament observada, e aço es,... etc.

Interrogat de loch temps e presents e dix que lo que sa ya u ha dit dessus./
Generaliter autem,.. etc. e a tot dix que no,... etc.
Michavila fuit sibi... etc.

DICTIS DIE ET ANNO

Lo magnífich *Pere Roig*, doctor en medicina e habitador de la present ciutat de Valencia, de edat que dix ser de sexanta sis anys poch mes o menys, testimoni produhit e donat, etc. lo qual jura a nostre senyor Deu Ihesuchrist .. etc. dir veritat.

I Primo super primo capitulo

E dix que ell, testimoni, desde l'any trenta y dos ença continuamente ha tractat en lo estudi general de la present ciutat de Valencia y ha tengut noticia y sabiduria de molts casos y negocis que han sucehit en aquella e axí per dita raho sab que axí lo «quondam» rector *Salaya*, que fonch lo primer 29 rector que conegué, ell testimoni, en dit estudi, com los demás rectors qui «pro tempore» son estats e huy es continuament «inter suos» subditos a saber es entrels estudiants, doctors, mestres y altres graduats haver exercit la jurisdicció civil y criminal taliter que ha vist pendre molts estudiants e posar aquells en les presons del dit estudi y de tenir aquells presos per algun temps, bandejant a alguns daquells segons la contingentia dels fets, casos y negocis ques devenien ya que esta es estada y es la practica y costum inconcussament per tot lo temps que dit ha dessus observada en lo dit estudi e universitat e los rectors qui «pro tempore» son estats han exercit dites jurisdiccions libera y pacíficament sens empaig ne contradicció de persona alguna ans es recordant, ell testimoni, haver vist que tot temps y quant per algun Rector, dels qui son estats, sels estat demanat auxili a la justicia secular lo han donat per a prendre axí estudiants, doctors com mestres dins lo territori del dit estudi com fora de aquell, e aço es,... etc.

II. Itemn super secundo

E dix que sobre lo present capitol y con-/ tengut en aquell, lo que pot dir ya u ha dit dessus en lo precedent al qual se refir, e aço es,... etc.

III Item super tercio

E dix que es ver lo dit capitol com en aquell se conté lo que dix saber ell dit testimoni per haverho vist axi fer per tot lo dessus dit temps del modo y manera que en dit capitol se conté, e aço es,.. etc.

III. Item super quarto

E dix que es ver lo dit capitol per haverho vist com en aquell se conté.

V. Item super quinto

E dix que sobre lo present capitol lo que sab ya u ha dit dessus.

VIII. Item super octavo

E dix que es ver lo dit capitol y contengut en aquell per lo que dit ha dessus en los precedents als quals se refir, e aço es, .. etc.

VIII. Item super nono capitol

E dix que lo contengut en dit capitol passá axi en veritat e dix ho saber ell, dit testimoni, per haverho vist axí fer per lo temps que dit ha dessus comunament en dit estudi e universitat e aço es. etc.

Interrogat de loch temps e presents e dix que lo que sab ya u ha dit dessus.
 Generaliter,. . etc. e dix a tot que no.
 Pere Roig fuit sibi certum

DICTO ET EODEM DIE

Lo magnífich *Jaume Honorat Pomar*³⁶, doctor en medicina, habitador de la present ciutat de Valencia, de edat que dix ser de quaranta y cinch anys, poch mes o menys. Testimoni produhit y donat, etc. Lo qual jura a nostre senyor Deu, etc. Dir veritat, etc

I. Item super primo,. . etc.

E dix que ell, dit testimoni es recordant / que en temps del «quondam» rector *Salaya*, primer rector que ell testimoni conegue del dit estudi, veu com aquell exercia la jurisdicció criminal inter subditos, es a saber entre estudiants, doctors, metges y graduats, castigantlos criminalment conforme la contingencia dels fets y casos ques devenien signanter es recordant, ell testimoni, que per lo que en un curs de arts que legia mestre *Nunyes* hi havia certs estudiants que inquietaven lo auditori y perturbaven les lçons foren desterrats de tal manera que, ell testimoni, veu quels impedí dit rector que no entrassen en dita lçó. Et etiam es recordant que en lo temps que lo Reverent mestre *Mijavila* fonch rector de dita universitat, per certes inquietuts y desacatos que un estudiant feu, veu com dit rector feu pendre aquell y posar pres en lo cep hon estigue per alguns dies fins tant que de provisio del dit rector fonch lurat e també que lo matex mestre *Mijavila* per ço que pretenia que un germá dell testimoni nomenat mestre *Pomar* hauria cabut en certa inquietut, feu pendre aquell y detenir en dit estudi fins tant se sabe la immunitat y desculpa de dit mestre *Pomar*, e continuament desdel dit temps del «quondam» doctor *Salaya*, fins a huy e huy en dia ha vist que los rectors qui «pro tempore» son estats e huy es han exercit inter suos subditos la dita jurisdicció criminal pacíficament encarcerant a uns posantlos en lo cep y bandejant a altres «ad suas liberas voluntates», y en lo que toca a la jurisdicció civil ha ohit dir ell dit testimoni jatsia no u haja vist que molts negocis juridicament los han determinat y determinen los rectors de dita universitat condemnant a uns y absolvent a altres, e aço es, etc

II. Item super secundo /

E dix que sobre lo present capitol lo que sab ya u ha dit dessus, e aço es, etc.

III. Item super tercio,. . etc.

E dix que es vere lo dit capitol y contengut en aquell lo que dix saber ell testimoni per ço que en temps del quondam doctor *Salaya* segons li par a ell

36. Jaime Honorato Pomar, de 1584 a 1598 ocupó la cátedra de Yervas y Simples (TEIXIDOR, *Estudios*, p. 289).

dit testimoni, o en temps del «quondam» mestre *Sabater*, o mestre *Castro* entenent que en dit estudi hi havia gradíssimes inquietuts entrels doctors y estudiants de medicina demanaren auxili al Justicia Criminal «qui tunc era» y axí «de facto» tingueren dit auxili y tancá les portes del dit estudi entrantsen en les aules de aquells desarmaren tots los estudiants publicament levantlos totes y qualsevol manera de armes que portassen y ha entes dir ell, dit testimoni, publicament que axí los dits rectors com los demes successors a daquells han acostumat de fer trencar dites armes en conservació de la sua jurisdicció criminal y a ficarles segons que ell testimoni les ha vistes afixes ahon huy hi ha a les portes de dita universitat, e aço es, etc.

III. Item super quarto

E dix que es ver lo dit capitol y contengut en aquell, lo que dix saber ell, dit testimoni, per haverho vist y haver vist presos en dit cep y presons, e ço es, etc.

VIII Item super octavo, etc

E dix que lo dit capitol conté veritat per haverho vist axí usar y practicar per tot lo temps que dit ha dessus, e aço es, etc.

VIII. Item super nono, etc

E dix que les coses contengudes y articulades en lo dit capitol les ha oydes y enteses dir ell, dit testimoni, publicament en lo estudi general y present ciutat a moltes persones tenint noticia de dites coses, e aço es, etc.

Interrogat de loch temps, presents, e dix que lo que sab ya u ha dit dessus./ Generaliter, autem. A . etc. e a tot dix que no.

Jaume Honorat Pomar Fuit sibi certum...

DICTIS DIE ET ANNO

Lo honorable *Matheu Balaguer*, vedell del estudi general de la present ciutat de Valencia, habitador de Valencia de edat que dix ser de sinquanta dos a sinquanta tres anys, poch mes o menys, testimoni produhit y donat,.. etc. lo qual jura a nostre senyor Deu Iesuchrist,... etc. dir veritat.

I Primo super prima

E dix que lo quell, dit testimoni, pot dir sobre lo contengut en dit capitol es que en lo any MDLXXXI, essent vedell de estudi *Lorens Gostanti*³⁷, oncle de la muller dell, dit testimoni, un dia de diumenge anant ell, dit testimoni, a

37. *Coses evengudes en la ciutat y regne de Valencia. Dietario de mosén Porcar, capellán de San Martín (1589-1629). Transcripción y prólogo de Vicente Castañeda Alcover (Madrid, 1934), núm. 8: «A 13 janer 1586 soterraren en sant martí á llorens gostanti, vedell del studi general».*

dit estudi a visitar al dit *Gostanti*, trobá en la placa de dit estudi al Lochtinent del Justicia Criminal de la present ciutat nomenat *Alegre* y demanantli ell testimoni de hon venia aquell li dix que de portar un pres al estudi per orde del rector de aquell, y axí entrantse, ell testimoni, en la casa del dit *Gostanti*, la qual esta dins lo estudi general, trobá com aquell estava en guarda de un mestre en arts nomenat *Grau*³⁸, que tenia cuydado y pena per ço que lo dit mestre *Grau* deya que no volia muntar al cep ni a les presons y axí al cap de moltes rahons que ell testimoni passa juntament ab lo dit *Gonstanti*, al dit mestre *Grau* muntaren aquell pres y posaren en lo cep ahon ell testimoni lo veu tenir per alguns dies fins tant que entengue que sen era fugit de dites presons y axí per dits respecte com per altres entengue, ell testimoni, que lo reverent mestre *Mijavila*, que llavors era rector de dit estudi, bandeja aquell, e per lo que matex any en abril entra ell testimoni a exercir dit ofici de vedell per orde y provisio axí del reverent / mestre *Mijavila* com del reverent mestre *Monço*, qui ara es rector ha pres molts estudiants y ha posat aquells en lo cep y presons del dit estudi ahon ha vist estar a molts de aquells molts dies, fins tant que per orde dels matexos rectors respectivament los traya de dites presons y en lo any proxim passat haventse seguit certa qüestió entre dos estudiants de medicina volent, ell testimoni, capturar aquells per orde del rector, troba que lo hu dels dits dos estudiants venia armat portant un jaco y una daga y axí, ell testimoni, lo desarmá levantli lo jaco y la daga y posa aquell en lo cep y de manament del dit rector clavá a les portes del dit estudi lo jaco y la daga e tambe prengue al altre contrari levantli la daga y posantlo en dites presons y lo dit rector feu rebre informacions «in escriptis» per medi del scriva de la universitat contra dits delinqüents assumintse en assessor en dit fet al magnífich mizer *Ausina* y en apres a cap de quinse o vint dies per les causes ben vistes al dit rector los tragué de dites presons arrestant a cada hu de aquells en lurs cases respective, ab acte rebut per lo scriva de dita universitat, prestant lo jurament de guardar dits arrests en poder dell testimoni, com a vedell y oficial de dita universitat e per lo dit temps ques estat vedell en molts e diversos casos que ha sucehit en dita universitat entre los estudiants, doctors, mestres y graduats de aquella ha vist ell, dit testimoni, que los dits rectors han exercit sens contradicció alguna la jurisdicció civil y criminal, carcerant a uns, bandejan a altres, segons la contingencia dels fets e negocis que ses devenien en lo que toca a la jurisdicció civil, ell testimoni, ha citat diversos estudiants, mestres y doctors davant de dits rectors y ha vist fer / provisions per aquells absolvent als uns y comdemnant als altres axí rebent testimonis verbo com in scriptis y es recordant, ell testimoni, que havent certa persona donat quantitat de diners a un estudiant pera que li compras un cafís de forment e no haventlo comprat ni tornat dits diners de provisió del dit rector lo portá pres a peu davant de aquell y ohides les previsions de les parts veu ell, dit testimoni, com lo dit rector condemná al estudiant que dins tres dies restituís y tornás la quantitat que havia rebut de dita tercera persona e no cumplint lo dit estudiant, dins los tres dies, a dits manaments, fonch arrestat per ell, dit testimoni, en dit estudi de hon no hixque fins tant ell testimoni fonch encantat de la quantitat que la tercera persona pretenia cobrar de dit estudiant y ha ohit dir ell, dit testimoni, publicament desde que

38. Debe tratarse de Gaspar Guerau, ya citado anteriormente.

exercir lo dit ofici de vedell a molts doctors de la universitat y persones antigues que la practica y costum inconcussament en dit estudi ses observat y guardat per los rectors qui «pro tempore» son estats es exercir «sine contradictione» les jurisdictions civil y criminal pacifica y quietament del modo y manera que ell, dit testimoni, te dit e depositat dessus e aço es,... etc.

II. Item super secundo

E dix que lo que sab ya u ha dit dessus, ell testimoni, sobre lo precedent al qual se refir, e aço es,... etc.

III. Super tercio

E dix que ell, dit testimoni, segons dit ha dessus ha desarmat molts e diversos estudiants dins del dit estudi per orde y manament de dits rectors e jatsia en son temps no se hajan trencat / espases ni dagues pero segons sab ell se pot veure a les portes del estudi general de la dita universitat ni ha ys vehuen algunes trencades y afixes per orde dels rectors qui «pro tempore» son estats, e aço es, etc.

Interrogat de loch temps e presents, e dix que lo que sab ya u ha dit dessus. Generaliter autem etc. e a tot dix que no
Matheu Balaguer, vedell del estudi general. Sunt sibi certum...

DICTIS DIE ET ANNO

Lo magnifich *Agésilao Palmireno*, catedratic de gramatica en lo estudi de general de la present ciutat de Valencia, de edat ³⁹ que dix ser de trenta set anys poch mes o menys. Testimoni produhi-t e donat... etc. lo qual jura a nostre senyor Deu Ihesuchrist etc. dir veritat.

I E dix super primo capitol dicte scripture lo qual, etc.

E dix que lo que ell testimoni pot dir sobre lo present capitol y coses en aquell contengudes es que desde que practica y tracta, entra y hix en lo estudi general e universitat de la present ciutat de Valencia, que ha vint anys poch mes o menys, tostemps ha vist que los rectors que son estats y huy es del dit estudi han exercit y usat, exerceren y exerceyx la jurisdicció civil y criminal entre subdits, ço es entre mestres, doctors, graduats y estudiants, castigant, emprasant, desterrant e finalment fent tot ço, e quant los qui semblants jurisdictions tenen usen y exercissen, solen usar y exercir y entre altres es recordant ell, dit testimoni, que en temps del rector *Mijavila*, rector qui fonch del dit estudi, havent hi un acte publich en la dita universitat de unes / conclusions generals se segui que los mestres y altres estudiants tingueren certa discordia

39. A. GALLEGO BARNÉS, *Juan Lorenzo Palmireno (1524-1579). Un humanista aragonés en el Studi General de Valencia*, Zaragoza, 1982. Ageliso Palmireno, era hijo de Lorenzo Palmireno, nacido alrededor de 1550. Fue catedrático de gramática de 1577 a 1592.

y moti per hon vingueren a descompondres en gran manera molts de aquells y vist aço lo dit rector feu tancar les portes de dit estudi e universitat y desarmant los estudiants questaven e venien armats prengué molts de aquells als quals feu encarcarar y retenir en les presons de dit estudi fins tant el dit rector li plagué de traure aquells y axí matex es recordant elí, dit testimoni, que cert estudiant matriculat en los libres de dita universitat per ser com era casat en execució de la Constitució que en la present ciutat en hia de que los qui son casats hajan de anar a la guarda del Grau quant los cau la tanda, lo dit estudiant fonch manat per un capitá de les companyies de la present ciutat que anas a dita guarda del Grau lo qual vist, dit mestre corregue al rector qui tunc era del dit estudi lo qual sabent que aquell era estudiant y questava matriculat en los libres de dita universitat maná al vedell del dit estudi anás a dir al dit capitá com lo dit estudiant no era de sa jurisdicció sino de la de dit rector per ser com era estudiant entés lo qual per lo dit capitá borra a daquell de sa ceda dels que de la sua companyia eren soldats y anaven a dita guarda del Grau y lo matex entén, ell testimoni, que es en lo exercici de la jurisdicció civil per ço com entenga que lo dit rector qui huy es y los qui pro temps son estats interdictos subditos «auditis partibus» han absolt a uns y comdemnat a altres en tornarse y pagarse lo que uns de altres tenien usurpat y devien e fet altres, provisions conforme la contingencia / dels fets e negocis axí en respecte de coses civils com criminals, e aço es,... etc.

Interrogat de loch temps e presents, e dix que lo que sab ya u ha dit dessus. Generaliter autem, etc. e a tot dix que no. fuit sibi certum...

EL LIBRO DE LAS FÓRMULAS DE JURAMENTO DEL CONSEJO DE CASTILLA

Recogiendo una vieja tradición legal de raíces justinianas ¹, mixtificada con principios de fidelidad feudovasalláticos ², las Partidas

1. Nov. 8.7 (535) estableció la obligación de prestar juramento (*iusiurandum dare*) por aquel que recibiera la jurisdicción como juez (*administrationem accipere*); juramento que a tenor de la fórmula que sigue (*iusiurandum quod praestatur ab his qui administrationes accipiunt*) se realizaba con invocación a Dios sobre los Evangelios, jurando cumplir los deberes del cargo excluidos *lucrum, gratia* y *odium*. «Sic igitur a nobis cingulis discretis, convenit eum, que sic acceperit administrationem, cum dei memoria coram nobis, aut, si non vacat, coram tua celsitudine, et qui tuam rexerint sedem, et qui semper fuerit, gloriosissimo quaestore sacri nostri palatii, et gloriosissimo comite ubique sacrarum nostrarum privatarum rerum, praesente quoque et per tempora magnificentissimo chartulario sacrorum nostrorum cubiculorum, qui codicillis his apud nos ministrat, iusiurandum dare nihil penitus nec quodlibet se praebere neque occasione suffragii, neque patrocinii, et neque promittere, et neque de provincia profiteri dingere neque gloriosissimis praefectis, neque aliis cingula habentibus, neque iis, qui circa eos constituti sunt, nec alteri cuilibet per occasionem patrocinii, sed sicut sine suffragio accepit administrationem, a publico percepturus annonas (has enim solas accipere eum sinimus), sic eam puris custodire manibus, deo et nobis pro ea redditurus rationem.» Una síntesis general en B. BIONDI, *Il diritto romano-cristiano*, 3 vols., Milán, 1952-1954, III, pp. 391-412, sobre algunas de las líneas de su evolución ulterior, J. BONO, *Historia del Derecho notarial español*, I, 2, *La Edad Media*, Madrid, 1982, pp. 240 y ss.

2. C. SÁNCHEZ ALBORNOZ, *En torno a los orígenes del feudalismo*, Mendoza, 1942, I, pp. 56-57; del mismo «La “ordinatio principis” en la España goda y posvisigoda», en *Viejos y nuevos estudios sobre las instituciones medievales españolas*, 2 vols., Madrid, 1976, II, pp. 1179-1180; A. BARBERO y M. VIGIL, *La formación del feudalismo en la Península Ibérica*, Barcelona, 1978, p. 143; P. W. FINSTERWALDER, «Die gesetze des Reichstag von Roncalia vom 11. November 1158», en *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte G. A.* 51, 1931, pp. 1-69, 39-56, id. F. GANSHOF, «Charlemagne et le serment», en *Mélan-*

acabaron por fijar el juramento de los oficiales del rey con carácter general³, dispuesto para los oficios municipales por algunas redacciones amplias de derecho local⁴.

ges Louis Halphen, París, 1951, pp. 259-270. Desde esta perspectiva política, *vid.* la reciente obra de P. PRODI, *Il sacramento del potere. Il giuramento politico nella storia costituzionale dell'Occidente* Bologna, 1992, que cierra todo un ciclo historiográfico.

3. «En que manera e que cosas deuen jurar los Oficiales del Rey», Iurar deuen los Oficiales del Rey, que fablamos en las leyes deste título, fincando los ynojnos antel Rey, e poniendo las manos entre las suyas, e jurando a Dios primeiramente, e despues a el como a su Señor natural, que guardara cada vez destas siete cosas. La una, la vida, e la salud del Rey. La segunda, que guardara, por quantas partes pudiere, la su honrra, e la su pro. La tercera que segund su seso, que le dara buen consejo, e leal en todas las cosas quel gelo demandare La quarta, que le guardara bien su poridad, tambien de dicho, como de fecho, de guisa que descubierta por ellos non sea en ninguna manera. La quinta, que guardaran las cosas, que con el han de debdo, o pertenescen a su Señorío. La sesta, que obedesceran su mandamiento en todas las cosas, quier gelo mande por palabra, o por carta, o por mandadero. La setena, que fagan cada uno dellos su Oficio bien, e lealmente, e que por ninguna cosa que les pueda venir de bien, ni de mal, non fagan cosa contra esta jura, si non, que ayan la yra de Dios, e del Señor, a quien juran. E despues que desta guisa ouieren jurado, deuen enuestir a cada uno en su Oficio, dando a cada uno alguna cosa señalada, de aquellas que mas le pertenescen, por razon de lo que ha de fazer. E si fallare que guardan bien esta jura, deueles fazer mucha honrra, e bien, e fiarse mucho en ellos. E a los que fallasse que fuessen contra ella, deueles dar pena, segund el fecho, el tiempo, e el lugar, en que lo fizieron» Partidas, 2,9,26. Cf. Espéculo, 4,2,3; Fuero Real, 1,7,1; Ordenanzas Reales de Castilla, 2,4,2. R. PÉREZ BUSTAMANTE, «El juramento de los oficiales del reino de Castilla, 1252-1474», en *Moneda y Crédito*, 129, 1974, pp. 211-227; J. J. GARCÍA MARÍN, *El oficio público en Castilla durante la Baja Edad Media*, Sevilla, 1974, pp. 224-227; D. TORRES SANZ, *La Administración central castellana en la Baja Edad Media*, Valladolid, 1982, pp. 65-67. En general *vid.* P. ABET, *Le serment du fonctionnaire public*, Montpellier, 1944, pp. 24-30; G. BERNARD, *Le Serment son histoire, son caractere sacré*, Ottawa, 1957; R. HIRZEL, *Der Eid. Ein Beitrag zu seiner Geschichte* (rep. anast.) Aalen, 1966. H. LEVY-BRUHL, «Reflexions sur le serment», en *Etudes d'histoire du droit offertes à P. Petot*. París, 1959, pp. 385-396. *Le serment. Recueil d'etudes anthropologiques historiques et juridiques*, París, 1984.

4. «Eleccione igitur facta et de omni populo confirmata, iudex et notarius, alcaldes et almutaçaph, et etiam sagio, jurent in concilio super Crucem et IIII Euvangelia quod timore persone, vel verecundia, vel amore parentum sive amicorum, vel vicinorum seu extraneorum, nec precio, forum non violent vel viam iusticie non permittant» F. lat. de Teruel (ed. J. CARMONA, Teruel, 1974) 62; en su versión romance (ed. M. GOROSH, Estocolmo, 1950), 64, la frase que se emplea en el juramento es que «yo non quebrante el fuero nin lexe la carrera derecha» por los motivos arriba citados. Con ligeras variantes ésta es la fórmula de juramento que se repite en todos los fueros de la extensa familia, aunque en

De este modo, cuando Juan I instituyó el Consejo Real en las Cortes de Valladolid de 1385 «queriendo tomar exemplo de la escriptura de Dios»⁵, se limitó a exigir esta obligación ordenando a sus miembros jurar «fialdad e secreto» (Ordenanzas de Briviesca de 1387)⁶, fórmula matizada luego en las Ordenanzas ulteriores de 1390⁷, hasta cristalizar en una redacción formal repetida apenas sin variantes en las Ordenanzas de 1406, 1440, 1442, 1459, 1469 (?) y 1480 (c.21)⁸. Compelidos por esta misma obligación, juran en el Consejo antes de ser recibidos a sus oficios, escribanos y relatores «usar y hazer su offiçio bien, fiel y diligentemente», «no llevar derechos demasiados» y aun «guardar secreto de aquello que les fuere dicho que tengan en secreto»⁹; pesquisidores «las cosas contenidas

ocasiones la misma se halla referida exclusivamente al juez: Fuero de Cuenca (ed. R. DE UREÑA, Madrid, 1935), 426, F. de Alcaraz y Alarcón (ed. J. ROUDIL, París, 1968) VI, 9; 367; F. de Baeza (ed. J. ROUDIL, 1962), 3; F. de Béjar (ed. J. GUTIÉRREZ CUADRADO, Salamanca, 1975), 505, Ms. 8331 (ed. J. ROUDIL, en *Vox Románica*, 22, 1963), 383; F. de Zorita (ed. R. DE UREÑA, Madrid, 1911), 333; F. de Ubeda (ed. J. GUTIÉRREZ CUADRADO, Valencia, 1979), 34.

5. S. DE DIOS, *El Consejo Real de Castilla (1385-1522)*, Madrid, 1982; del mismo autor, *Fuentes para el estudio del Consejo Real de Castilla*, Salamanca, 1986; R. GIBERT, *El antiguo Consejo de Castilla*, Madrid, 1964; P. GAN JIMÉNEZ, *El Consejo Real de Carlos V*, Granada, 1988; J. FAYARD, *Los miembros del Consejo de Castilla (1612-1746)*, Madrid, 1982; de la misma autora, «La tentative de reforme du Conseil de Castille sous le règne de Philippe V (1713-1715)», en *Mélanges de la Casa de Velázquez*, 2, 1966, pp. 259-281; G. DESDEVICES DU DÉZERT, Le Conseil de Castille au XVIII siècle, en *Revue Historique*, 79, 1902, pp. 23-40; 226-294.

6. S. DE DIOS, *Fuentes*, p. 11.

7. «Otros y, porque los del nuestro Consejo mas libremente puedan hablar en él e desir sus entençiones syn afecçion alguna, ordenamos que cada uno dellos jure que conseje bien e verdaderamente segund su buena entençion e conçiencia e que guardará secreto de las cosas que se trataren en el dicho consejo e sy alguno se perjurase fasiendo el contrario que sea privado del dicho consejo». *Ibid.*, p. 18.

8. «Otrosy, porque los del mi Consejo libremente puedan hablar en él e den sus consejos sin afecçion alguna, ordeno que cada uno dellos jure que conseje bien e verdaderamente segund su entendimiento e conciencia, e que por afecçion ni por provecho partycular o propio ni de otra persona ni odio ni reçelo no conseje salvo lo que le pareciere syn vanderia alguna, e que non descubra la persona que en el Consejo fablare en las cosas de que puede venir danno al que fablare, salvo con otro del Consejo, e que guardará secreto de las cosas que se trataren en el dicho Consejo; e sy alguno se perjurare fasiendo el contrario, que sea privado del dicho consejo e yo le dé la pena segund que mi merced fuere, e esto que sea en las cosas que los del mi Consejo dixeren que sean secretas.» *Ibid.*, pp. 24, 32, 37, 45, 59, 68. S. DE DIOS, *El Consejo Real*, pp. 279-280, DESDEVICES DU DÉZERT, «Le Conseil de Castilla», p. 71; FAYARD, *Los miembros del Consejo de Castilla*, pp. 98-99.

9. Las Ordenanzas de 1554, que sistematizan el contenido de las preceden-

en las leyes del Ordenamiento de Alcalá de Henares que deven jurar los jueces e pesquisidores»¹⁰; jueces de residencia y corregidores, etcétera¹¹, con cláusulas específicas que sólo parcialmente se recogen en estas y otras ordenanzas posteriores.

Aunque en estos textos legales se alude en ocasiones a diversos libros «aparte», custodiados en algún caso en el arca del Consejo, libro de acuerdos de la Sala de Gobierno, libro memorial de las causas que siguen los fiscales, libro de consultas de las residencias¹²,

tes, hacen referencia por vez primera al juramento de los relatores (S. DE DIOS, *Fuentes*, n. 34, pp. 107-108), en tanto que el de los escribanos, regulado con anterioridad [Ordenanzas de 1432 (*Ibid.*, p. 29), de 1459 (p. 45); de 1469 (?) (p. 58)] aparece más matizado por esta tradición legal: «Que quando fuere alguno rescebido por escrivano en el Consejo haga el juramento que dispone la ordenança, e que guardará secreto de lo que viere o entendiere que passa en Consejo» (*Ibid.*, n. 45, p. 109). Vid «Una noticia documental sobre el juramento de escribano» en S. DE DIOS, *El Consejo Real*, p. 321.

10 En las Ordenanzas de 1459, 1469 (?) y 1480 se recoge un mismo texto fundamental: «Otrosí ordeno y mando que qualesquier pesquisidores que ovieren de ir a qualesquier çibdades e villas e logares de mis rreynos a faser pesquisas,... que antes que vayan juren en el mi Consejo las cosas contenidas en las leyes del ordenamiento de Alcalá de Henares que deven jurar los jueces e pesquisidores antes que sean resçibidos a los ofiçios, e que juren ansymismo de traer las pesquisas que fizieren e les son encomendadas al dicho mi Consejo del día que fueren acabadas de hazer e partieren de los tales logares fasta en treinta días primeros siguientes, salvo si por mí o por los de mi Consejo les fuere más alargado o abreviado de dicho término, so pena de diez mil maravedís para los estrados del dicho mi Consejo, e que juren ansymismo de no consentir al escrivano que con él fuere a hazer las dichas pesquisas levar mas derechos de los que deva e quel dicho escrivano que consigo levare ansimismo lo jure en el dicho mi Consejo e jure de no tomar ni levar dichos de testigos, salvo el pesquisidor presente...» Ordenanza de 1459, en S. DE DIOS, *Fuentes*, p. 48, cf. pp. 61 y 69.

11. «Mandamos que los jueces de residencia e corregidores, antes que vayan a sus oficios aunque estén ausentes de nuestra corte, quando se proveyeren ellos en sus tenientes, hagan en el nuestro Consejo el juramento que manda la ordenança. Y ansi mismo juren que entre ellos no hay pacto ni conveniencia alguna, directe ni indirecte, el corregidor o juez de residencia de llevar parte de los derechos al teniente ni otra cosa por razón dellos, e los tenientes o alcaldes que no lo han prometido ni se lo darán por manera alguna.» Ordenanzas de 1554, n. 10 (*ibid.*, p. 102). B. GONZÁLEZ ALONSO, *El corregidor castellano (1348-1808)*, Madrid, 1970, pp. 49-50, 87-88; 152-153; A. BERMÚDEZ AZNAR, *El corregidor en Castilla durante la Baja Edad Media (1348-1474)*, Murcia, 1974, pp. 140-141; 269-273; E. SÁEZ, «El libro del Juramento del Ayuntamiento de Toledo», en *AHDE* 16, 1945, p. 545.

12. *Memorial de las Ordenanzas que se deben hacer para el Consejo* (c. 1490) (S. DE DIOS, *Fuentes*, pp. 75-76); *Ordenanzas del Consejo de 1554*, n. 4, 113 (*Ibid.*, pp. 101-103; 107), *Ordenanzas del Consejo de 1598* (*Ibid.*, p. 119); *Ordenanzas del Consejo de 1608* (*Ibid.*, p. 125).

no se menciona nunca el libro de los juramentos, descrito por Juan de Moriana en un ceremonial de mediados del siglo XVII: «la forma de los juramentos y qué oficios y cargos tienen obligación de jurar en el Consejo, estando escritos en un libro de mano de media quartilla, que está en el Consejo a cargo de quien tiene las llaves»¹³. Este escrito tiene la virtud de narrar con detalle la ceremonia del juramento, repetida en esencia por los grandes prácticos del Consejo del siglo XVIII, Martínez Salazar¹⁴ y Escolano de Arrieta¹⁵. Es precisamente este último autor el que hace una referencia más precisa al libro de los juramentos. Tras relatar la secuencia del ceremonial que lleva al consejero entrante a visitar a los ministros del Consejo pidiéndoles la venia para hacer el juramento, así como al escribano de Cámara de gobierno para hacerle entrega de la Real Cédula que sirve de título de nombramiento, se llega al día señalado en que, una vez concluido el despacho de semanería y notificado el acto a celebrar, el gobernador le manda entrar a presencia del Consejo Pleno conducido por el portero de estrados. Una vez en la sala, el escribano lee la Real Cédula de nombramiento, tras lo cual se retira el ministro

13. *Discursos sobre el Consejo y ceremonial del mismo* (S. DE DIOS, *Fuentes*, pp. 217-349), p. 286 (recoge el índice de su contenido GAN JIMÉNEZ, *El Consejo Real de Carlos V*, pp. 207-210). La obra de Juan de Moriana, portero del Consejo y de la Cámara, muy minuciosa y precisa, fue vista, aprobada y aumentada «con preciosas notas» por el consejero Francisco de Álava y Vergara por comisión del mismo Consejo, adquiriendo un cierto carácter semioficial, como parece deducirse de las palabras de Martínez Salazar (*vid.* nota 14). Del alavés Francisco Ruiz de Vergara, consejero entre 1659 y 1672 y autor de una *Historia de la Orden de Santiago* y de una vida del fundador del Colegio de San Bartolomé de Salamanca, se conoce asimismo la censura de los *Discursos* de Moriana. FAYARD, *Los miembros del Consejo*, pp. 50, 458; S. DE DIOS, *Fuentes*, p. 217. Libros similares los hubo en otros Consejos: «Por la ordenança noventa y dos del dicho año de setenta y uno se manda que el dicho escrivano de Cámara de Governación tenga libro en que esté la forma del juramente que han de hazer los del Consejo y los oficiales del» *Cedulario indiano, recopilado por Diego de Encinas* (rep. facsimil de la ed. única de 1596, con Estudio e Indices de A. GARCÍA-GALLO, Madrid, 1945, lib. I, p. 22; cf. A. MURO OREJÓN, «Las Ordenanzas de 1571 del Real y Supremo Consejo de las Indias (texto facsimil de la ed. de 1585)», en *Anuario de Estudios Americanos*, 14, 1957, pp. 363-423).

14. *Colección de memorias y noticias del gobierno general y político del Consejo*, Madrid, 1764. En la p. 39 hace referencia al escrito de Moriana, omitiendo su nombre: «El Manuscrito Recopilación de noticias que ha servido de ceremonial en el Consejo, formado en el siglo pasado por uno de los Porteros de la Cámara apunta las ceremonias y cortesías observadas...»

15. *Práctica del Consejo Real en el despacho de los negocios consultivos, instructivos y contenciosos*, Madrid, 1796, 2 vols.; *vid.* las referencias al tratado manuscrito de Moriana y a su aprobación y aumento por Francisco Ruiz de Vergara en el prólogo.

a otra sala, mientras el gobernador o el que hace sus veces, puestos los ministros en pie, recibe, besa y pone sobre su cabeza la Real Cédula, al tiempo que dice: «cumplase lo que S.M. manda y entre a jurar». «Entonces el portero le vuelve a entrar y le pone al lado derecho del *secretario de gobierno quien le recibe juramento por el libro que de las fórmulas de juramentos se halla de muy antiguo en el Consejo* y hecho esto se sienta en el lado o bando que le corresponde»¹⁶.

Con menor formalidad se desarrolla el juramento de los restantes oficiales del Consejo en la sala primera de Gobierno, ante el Presidente, Gobernador o Decano. El Portero entrega el libro de juramentos al secretario de gobierno quien le recibe según la fórmula adecuada que en él se halla y una vez concluido el acto pone una certificación a continuación del título, así como una nota en el libro de juramentos indicativa de la fecha en que el oficial juró su empleo¹⁷.

En el Consejo juran los consejeros, los alcaldes de corte, fiscales, escribanos de Cámara, relatores y porteros, corregidores, intendentes, alcaldes mayores, secretarios *ad honorem*, abogados, procuradores de los Consejos, receptores, escribanos de provincia, alguaciles de Corte, chanciller, registrador, contador de penas de Cámara y gastos de justicia, y el de propios y arbitrios, según el testimonio nominal de Martínez Salazar, cuya relación triplica, sin embargo, el libro de fórmulas de juramento de 1784 (*vid.* su Índice al final del texto)¹⁸.

16. ESCOLANO DE ARRIETA, *Práctica del Consejo Real*, I, p. 30; MARTÍNEZ SALAZAR, *Colección de memorias*, pp. 81-86; 381-389. *Vid.* La representación pictórica del Consejo pleno en que hacen el juramento los nuevos ministros en p. 68. V.º (la reproduzco en mi libro *Ilustración y Derecho. Los fiscales del Consejo de Castilla en el siglo XVIII*, Madrid, 1992, p. 56). Sobre la forma de juramento de otros consejeros, *vid.* J. A. ESCUDERO, *Los Secretarios de Estado y del Despacho (1474-1724)*, 4 vols., Madrid, 1969, vol. II, pp. 429-432. F. BARRIOS, *El Consejo de Estado de la Monarquía española, 1521-1812*, Madrid, 1984, pp. 228-229; 554-556. Sobre el *Ceremonial que se observa en el juramento de los Presidentes y Gobernadores del Consejo de Indias*, Biblioteca Palacio Real, ms. 2888, fols. 273 r-284 v.º

17. El tenor de la certificación puesta a continuación del título era: «D.N. etc. Certifico que ante los Srs. del Consejo de S.M. en sala de gobierno juró D.N. para tal empleo, en consecuencia del real título antecedente. Y para que conste lo firmo en Madrid, etc.», y la nota que se ponía en el libro de juramentos: «en tantos de tal mes y año juró D.N. para tal empleo, en consecuencia de Real Título despachado a su favor en tal parte, a tantos etc. y refrendado de D.N.». ESCOLANO DE ARRIETA, *Práctica del Consejo Real*, I, p. 44.

18. *Colección de memorias*, p. 10; de ellos, tan sólo los juramentos de ministro y fiscal del Consejo, de alcalde de Corte o ministro honorario de algún tribunal se hacía en Consejo pleno con asistencia de relatores y escribanos de Cámara. ESCOLANO DE ARRIETA, *Práctica del Consejo*, pp. 28-29. En la Sala de

El juramento, uno de los *tria requiruntur* o *essentialia* exigidos para el ejercicio del cargo¹⁹, daba paso a la recepción formal de nuevo oficial cuya antigüedad, no así sus honorarios, se computaba desde la fecha de su prestación²⁰. Al margen de la obligación genérica contraída por la promesa o *invocatio Dei*, existía la específica del cargo, detallada en cada fórmula de juramento, más precisa y exigente, que delimitaba el núcleo formal del compromiso adquirido. En este sentido, el *Libro de los iuramentos*, con sus 78 fórmulas, descubre la función esencial asignada a los oficios juramentados desde una óptica oficial. Se trata así de un amplio elenco de oficios que en algún caso, ven esbozado por vez primera su perfil institucional. Es por ello que nos ha parecido conveniente difundir este libro de fórmulas, nacido de la práctica, que contiene una amplia nómina de oficios básicamente caracterizados.

Por la providencia que figura al frente del libro, sabemos que en el ejemplar antiguo había fórmulas adicionadas y otras tachadas o enmendadas «por la variedad y mutaciones que con el tiempo han tomado los empleos», por lo que convenía extender y poner en limpio todas las fórmulas comprendidas en el libro, incluyendo las que existían sueltas. Enterado el Consejo de esta circunstancia, mandó por decreto de 22 de mayo de 1784, que Escolano de Arrieta, el secretario escribano de Cámara más antiguo de gobierno del Consejo, hiciera

Gobierno del Consejo debían hacer su juramento los *ministros subalternos* «escribanos, abogados, relatores, corregidores, procuradores, escribanos y otros con los pareceres del fiscal general o los informes del Consejo», según la efímera Ordenanza reformista de 1713. S. DE DIOS, *Fuentes*, p. 136; J. FAYARD, *La tentative de reforme*, pp. 259-281. Sin embargo, en tiempos de Moriana, mediados del siglo XVII, «todos los ministros, superiores y inferiores, así de ropa como de vara o en otra manera que están devajo de la obediencia del Consejo» juraban en la Sala de Gobierno. *Discursos* (ed. S. DE DIOS, *Fuentes*, p. 285). F. X. GARMA, *Theatro universal de España; Descripción eclesiástica y secular de todos sus reynos y provincias, en general y particular*, 4 vols. Madrid, 1738-1751, parece confirmar esta práctica al aludir al juramento en ella de corregidores, alcaldes mayores, secretarios del rey «y demás dependientes del Consejo», IV, p. 180.

19. J. GARCÍA MARÍN, *La burocracia castellana bajo los Austrias*, Sevilla, 1976, pp. 254-261, con amplia referencia a la doctrina de la época, cuyo sentir queda sintetizado en esta frase de Furió Ceriol: «Tomado el juramento no habrá más que hacer que emplearlo en los negocios» (*ibid.*, p. 256). Sobre el proceso de nombramiento de los Consejeros, *vid* R. GÓMEZ RIVERO, «Las competencias del Ministerio de Justicia en el Antiguo Régimen», en *Documentación Jurídica*, XVII, 65-66, 1990, pp. 180 y ss.

20. «Los señores ministros en propiedad gozan su antigüedad desde el día del juramento, pero no los honorarios, si no es que expresamente lo declare S. M.» MARTÍN SALAZAR, *Colección de memorias*, p. 84. *cf.* FAYARD, *Los miembros del Consejo de Castilla*, p. 98; J. A. ESCUDERO, *Los secretarios de Estado y del Despacho*, vol. II, n. 1519.

sacar copia completa de las fórmulas de dichos juramentos, con exclusión de lo tachado en alguna de ellas, e incluyendo tanto las comprendidas en el libro corriente de fórmulas como las que sucesivamente se hubieran ido adicionando o se hallaran en papeles sueltos, y que una vez hecho lo presentara al Consejo para su aprobación; al tiempo acordó que «se escribiese en vitela y en forma de libros por el escritor de privilegios de la Cámara, procediendo poner al principio los quatro Evangelios».

Cumpliendo con el mandato, Escolano de Arrieta presentó al Consejo, tres meses después, la copia de las fórmulas de juramentos acordándose entonces, por decreto de 14 de agosto, se pasase la copia «al escritor de privilegios de la Cámara para que la escribiese y pusiese en vitela de buena letra en forma de libro, el qual se encuadernase en pasta», todo bajo la dirección de Miguel de Mendienueta y del propio Escolano de Arrieta. Esta versión final escrita en vitela y encuadernada en pasta no la conocemos, aunque es posible que sea similar a algún otro código hecho por entonces a iniciativa de Campomanes, cuyo interés nos ha animado a procurar su inmediata edición facsimilar.

El ejemplar que hoy reproducimos, actualizando tan solo el uso de la acentuación, puntuación y mayúsculas, se conserva manuscrito en el Archivo Privado de Campomanes (A.P.C.) (Fondos Carmen Dorado y Rafael Gasset), sig. 27-20, y es, por sus enmiendas y nota autógrafa de Campomanes, a la sazón presidente interino del Consejo, una versión primera de la copia oficial de las fórmulas de juramentos hecha por encargo del Consejo. Lleva por título: *Fórmulas de los juramentos que hacen los señores ministros y demás personas que deben prestarlo en el Consejo* (tachado: antes de tomar posesión de sus empleos) *copiadas y arregladas de nuevo y de su orden* (tachado: del Consejo) *en el año de 1784*.

SANTOS M. CORONAS GONZÁLEZ

FÓRMULAS DE LOS JURAMENTOS QUE HACEN LOS SEÑORES MINISTROS Y DEMÁS PERSONAS QUE DEBEN PRESTARLO EN EL CONSEJO, COPIADAS Y ARREGLADAS DE NUEVO Y DE SU ORDEN EN EL AÑO DE 1784

(APC. 27/20)

Don Pedro Escolano de Arrieta, del Consejo de Su Majestad, su secretario escribano de Cámara más antiguo de Gobierno del Consejo. Certifico que habiéndose advertido en el libro de formulas de los juramentos que se hacen en el Consejo se hallaban algunas adicionadas y otras de las antiguas estaban textadas y enmendadas por la variedad y mutaciones que con el tiempo han tomado los empleos, singularmente los corregidores que en lo antiguo nombraban por sí sus tenientes, con cuyos respetos hacían unos y otros su juramento; enterado el Consejo de que convenía estender y poner en limpio todas las formulas comprendidas en el referido libro con las adiciones puestas en él y las que existían sueltas, para que todas anduviesen unidas, mandó el Consejo por decreto de veinte y dos de mayo de este año que yo hiciese sacar una copia completa de las fórmulas de dichos juramentos con exclusión de lo que se hallaba testado en algunas de estas formulas, comprendiendo así las contenidas en el libro corriente de formulas como también las que sucesivamente se han adicionado y las que se hallaban en papeles sueltos de empleos de notarios y que, fecho que fuere, lo hiciere presente al Consejo para su aprobación y acordó se escribiese en vitela y en forma de libro por el escritor de privilegios de la Cámara procediendo poner al principio los quatro evangelios. Cumpliendo con lo mandado en el referido decreto, dispuse con arreglo a lo prevenido en él la copia de las fórmulas de juramentos y, habiéndolas presentado al Consejo en doce de este mes, fue servido acordar, por decreto de catorce del mismo, se pasase la copia de las fórmulas de juramentos que se prestan en el Consejo al escritor de Privilegios de la Cámara para que la escribiese y pusiese en vitela de buena letra en forma de libro, el cual se encuadernase en pasta, y que todo se executase bajo el acuerdo y dirección del Sr. D. Miguel de Mendinueta y de mí, el presente Secretario de Su Majestad y de Gobierno del Consejo. Y para que conste esta providencia al principio del expresado libro doy esta certificación en Madrid a veinte y seis de agosto de mil setecientos ochenta y cuatro. Don Pedro Escolano de Arrieta.

EVANGELIOS

† *Sequentia Sancti Evangelii secundum MATHEUM*

In illo tempore: cum autem introisset Capharnaum accessit ad eum Centurio, rogans eum, et dicens: Domine, puer meus iacet in domo paralyticus, et male torquetur. Et ait illi Jesus: ego veniam, et curabo eum. Et respondens Centurio, ait. Domine, non sum dignus, ut intres sub tectum meum, sed tantum dic verbo, et sanabitur puer meus. Nam et ego homo sum sub potestate cons-

cap 8. v. 5

titutus, habens sub me milites, et dico huic: vade et vadit: et alii: veni et venit; et servo meo fac hoc, et facit. Audiens autem Jesus miratus est, et sequentibus se dixit: Amen dico vobis, non inveni tantam fidem in Israel. Dico autem vobis, quod multi ab Oriente et Occidente venient, et recumbent cum Abraham, Isaac, et Iacob in Regno Coelorum: filii autem Regni eiicientur in tenebras exteriores: ibi erit fletus, et stridor dentium. Et dixit Iesus Centurioni: vade, et sicut credidisti fiat tibi. Et sanatus est puer in illa hora.

† Sequentia sancti Evangelii secundum MARCUM

In illo tempore: recumbentibus illis undecim apparuit et exprobatit incredulitatem eorum et duritiam cordis: quia his qui viderant eum resurrexise non crediderunt. Et dixit eis: Euntes in mundum universum, predicate Evangelium omni creature Qui crediderit, et baptizatus fuerit salvus erit: qui vero non crediderit, condemnabitur. Signa autem eos, qui crediderunt hec sequentur. In nomine meo demonia eiicient, linguis loquentur novis, serpentes tollent, et si mortiferum quid biberint, non eis nocebit: super egros manus imponent, et bene habebunt. Et Dominus quidem Jesus postquam locutus est eis assumptus est in Cælum, et sedet a dextris Dei. Illi autem profecti predicaverunt ubique, Domino cooperante, et sermonem confirmante sequentibus signis. cap 16, v.

† Sequentia Sancti Evangelii secundum LUCAM

In illo tempore: surgens autem Jesus de Sinagoga introvit in domum Simonis. Socrus autem Simonis tenebatur magnis febribus, et rogaverunt illum pro ea. Et stans super illam imperavit febrim: Et dimisit illam. Et continuo surgens ministrabat illis. Cum autem sol occidisset, omnes qui habebant imformes variis langoribus, ducebant illos ad eum. cap 4, v. 38

At ille singulis manus imponens curabat eos.

† Initium sancti Evangelii secundum JOANNEM

In principio erat verbum, et verbum erat apud Deum, et Deus erat verbum. Hoc erat in principio apud Deum. Omnia per ipsum facta sunt, et sine ipso factum est nihil, quod factum est, in ipso vita erat, et vita erat lux hominum: et lux in tenebris lucet, et tenebre eam non comprehenderunt. Fuit homo missus a Deo, cui nomen erat Joannes. Hic venit in testimonium, ut testimonium perhiberet de lumine, ut omnes crederent per illum. Non erat ille lux, sed ut testimonium perhiberet de lumine. Erat lux vera, que illuminat omnem hominem venientem in hunc mundum. In mundo erat et mundus per ipsum factus est, et mundus eum non cognovit. In propria venit et sui eum non receperunt. Quotquot autem receperunt eum, dedit eis potestatem filios Dei fieri, his qui credunt in nomine ejus: qui non ex sanguinibus neque ex voluntate carnis, neque ex voluntate viri, sed ex Deo nati sunt. Et verbum caro factum est et habitavit in cap 1. v. 1

nobis, et vidimus gloriam ejus, gloriam quasi unigeniti a Patre plenum gratie et veritatis.

* * *

Forma en que deben hacer el Juramento en el Consejo los Corregidores y los Alcaldes mayores o Tenientes, que nombraren, la qual se estableció en virtud de Decreto del Consejo en Gobierno de 15 de junio consultado con S.M. en 26 del mismo de 1715 y aprobado por su Real Resolución *.

JURAMENTO DE CORREGIDOR

Que jurais a Dios y a esta señal de la Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y tendréis cuenta de el bien y buena gobernación de aquella ciudad y de los pobres, y hareis justicia a las partes sin excepción de personas y guardareis y cumplireis los capitulos de Corregidores y Jueces de Residencia y Leyes del Reyno y Provisiones de S.M., y no llevareis ni consentireis que vuestros oficiales lleven derechos demasiados ni dadibas ni coechos ni otra cosa alguna de más de sus derechos; y que guardareis y hareis guardar el Arancel y Provisiones que sobre ello disponen; y que no llevareis ninguno de los dichos oficiales por ruego ni intercesión de ninguna persona de esta Corte ni fuera de ella conforme al capítulo de Corregidores, que sobre ello dispone, sino que libremente llevareis *personas* que a vos os pareciere que sean tales que convengan para los dichos oficios; y si algunos oficiales hubieredes recibido contra el tenor y forma de esto les despedireis luego; y en todo hareis lo que como buen Corregidor debeis y sois obligado hacer. *Responda:* Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano. *Responda:* Amén.

JURAMENTO DE ALCALDE MAYOR

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio, que os es encomendado; y tendreis especial cuidado de despachar los negocios con brevedad especialmente a los pobres, y guardareis y hareis guardar en el llevar de los

* En Archivo General de Simancas, Gracia y Justicia, leg. 1562, se da cuenta de lo que por entonces se dispuso añadir a la forma de juramento que hacían en el Consejo los corregidores y sus tenientes o alcaldes mayores. La Real Resolución de 26 de junio de 1715 disponía: «Como parece, añadiendo la pena que pareciere a los corregidores y alcaldes mayores que se verifican haber vendido y comprado las varas, faltando a la religiosidad del juramente, en cuio caso se pase a la execusión de la pena que se impusiere.»

derechos el arancel y leyes del reyno; y no consentireis que los alguaciles y escribanos lleven derechos demasiados; y en todo hareis lo que buen Alcalde Mayor debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén.

JURAMENTO DE CONTADOR DEL CONSEJO

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado de Contador del Consejo y guardareis el servicio de Dios y de S M y tomareis las cuentas que se os enviaren por razón de este oficio con brevedad, y no llevareis ni consentiréis que vuestros oficiales lleven derechos que no correspondan; y despachareis sin detención a las partes sin pasar ningunas partidas sin recados bastantes, y en todo hareis lo que como bueno y fiel Contador del Consejo debeis y sois obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO DE ESCRIBANO DE CÁMARA DEL CONSEJO

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado guardando el servicio de Dios nuestro Señor y de su Majestad y el secreto del Consejo y ordenanzas de él y no llevareis ni consentireis llevar a vuestros oficiales derechos demasiados; y guardareis el arancel que sobre ello dispone, y terneis cuidado de despachar brevemente los negocios que a vos ocurrieren especialmente los de los pobres, y en todo hareis lo que buen escribano de Cámara debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente etc. Responda: Amén.

JURAMENTO DE RELATOR DEL CONSEJO Y DEL CRIMEN

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado, guardando el servicio de Dios y de S.M. y el secreto del Consejo y ordenanzas de él; y no llevareis derechos demasiados ni reterneis el despacho de los negocios y procurareis de despachar los pobres brevemente y no consentireis que vuestros criados y escribientes lleven cosa alguna a los negociantes, y en todo hareis lo que buen Relator debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no Él os lo demande mal y caramente etc. Responda: Amén.

JURAMENTO DE PORTERO DEL CONSEJO

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis el secreto del Consejo y ordenanzas de él, y no llevareis derechos demasiados, y en todo hareis lo que buen Portero de Cámara debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no él os lo demande mal y caramente como aquél que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén.

JURAMENTO DE LETRADO DE POBRES

Que jurais a Dios, y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio de Abogado de Pobres que os es encomendado y ayudareis a los pobres en sus pleitos y causas sin les llevar por ello dineros ni otra cosa alguna; y tendreis cuenta y cuidado de despachar con toda brevedad y hacer en los dichos pleitos todo lo que conviniere a su justicia, así en los pleitos que en Consejo tratasen como ante los Alcaldes de Corte y terneis cuenta y cuidado de los pobres que estubieren presos, y en todo hareis lo que buen Letrado de pobres debe y es obligado a hacer.

Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude, y si no os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén.

JURAMENTO DE FISCAL DEL CONSEJO

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este cargo que os es encomendado guardando el servicio de Dios y de S. M. y el secreto del Consejo y las leyes y ordenanzas del reyno, y que procurareis y seguireis los pleitos y causas reales tocantes a la preeminencia y jurisdicción real y a su Hacienda y Patrimonio; y terneis cuidado y diligencia de saber por todas las vías que pudieredes de las cosas que convengan para el derecho de S.M.; y que los pleitos no los dexareis indefensos y os informareis de las cosas que están tomadas de la Corona real y las pedireis y demandareis y avisareis de ello a S.M. y a los del su Consejo y que no dexareis de pedir ni acusar los pleitos fiscales que justamente se debiesen seguir y los fenecer, por deudo ni amistad que tengais con ningunos concejos, ni grandes, ni caballeros ni otras personas; y en todo hareis lo que buen Fiscal de S.M. debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén.

JURAMENTO DEL FISCAL DE LA CÁRCEL DE CORTE *

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este cargo que os es encomendado guardando el servicio de Dios y de S.M. y el secreto de la Audiencia de los Alcaldes de Corte y las leyes y ordenanzas del Reyno y que procurareis y seguireis los pleitos y causas reales tocantes a la preeminencia y jurisdicción real, y a su Hacienda y Patrimonio y terneis cuidado y diligencia de saber por todas las vías que pudieredes de las cosas que convengan para el derecho de S.M., y que los pleitos no los dexareis indefensos y os informareis de las cosas que están tomadas de la Corona Real y las pedireis y demandareis y avisareis de ello a S.M. y a los del su Consejo y que no dejareis de pedir ni acusar los pleitos fiscales que justamente se debieren seguir y los fenecer, por deudo ni amistad que tengais con ningunos concejos, ni grandes, ni caballeros ni otras personas, y en todo hareis lo que buen Fiscal de S.M. debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude, y si no os lo demande mal y caramente como aquél que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén.

JURAMENTO DE FISCAL DE LA CONTADURÍA DE HACIENDA

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este cargo que os es encomendado, guardando el servicio de Dios y de su Majestad y el secreto de la Audiencia de la Contaduría mayor de Hacienda y que procurareis y seguireis los pleitos y causas reales tocantes a la preeminencia y jurisdicción real y a su Hacienda y Patrimonio y terneis cuidado y diligencia de saber por todas las vías que pudieredes de las cosas que combengan para el derecho de S.M. y que los pleitos no los dexareis indefensos y os informareis de las cosas que están tomadas de la Corona Real y las pedireis y demandareis y avisareis de ello a S.M. y a los de su Consejo, y que no dejareis de pedir ni acusar los pleitos fiscales que justamente se debiesen seguir y los fenecer por deudo ni amistad que tengais con ningunos concejos, ni grandes, ni caballeros ni otras personas, y en todo hareis lo que buen Fiscal de S.M. debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén.

* Al final del manuscrito de las fórmulas, una nota autógrafa de Campomanes hacía saber que «En las fórmulas del fiscal de la Cárcel y del fiscal del Consejo están equivocados los títulos poniéndose a un oficio la que corresponde a otro. En el fiscal de la Cárcel hay alguna disminución sobre su cargo y se debe ver en el Consejo para rectificar lo que convenga». En las fórmulas de los juramentos aparece ya corregida la equivocación de los títulos.

JURAMENTO A PROCURADORES DEL NÚMERO

Que jurais a Dios y a esta señal de la Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio de Procurador y terneis cuenta y cuidado de procurar y solicitar los pleitos y negocios que os fueren encomendados y no los dexareis indefensos ni los dilatareis con malicia, ni reterneis los derechos de los oficiales ni hareis igualas ni conciertos con ellos a cerca de sus derechos, sino que libremente los pagareis y usareis vuestro oficio como S.M. lo manda y guardareis las ordenanzas del Consejo y en todo hareis lo que buen Procurador debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO A PROCURADOR DE POBRES

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio de Procurador de Pobres que os es encomendado, y ayudareis a los pobres en sus pleitos y causas sin les llevar por ello dineros ni otra cosa alguna y no los dejareis indefensos ni los dilatareis con malicia y terneis cuenta y cuidado en la solicitud y despacho de ellos, así en los pleitos que en Consejo se trataren, como ante los Alcaldes de Corte, y terneis cuenta y cuidado de los pobres que estuvieren presos, y en todo hareis lo que al buen Procurador de pobres debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude, y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO DE CHANCILLER Y SELLO DE LA CORTE

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis las Leyes y Ordenanzas que es obligado a guardar el Chanciller, y despachareis brevemente los litigantes y no los deterneis, y sellareis las Provisiones registradas con buena zera y papel, y en el llebar de los derechos guardareis el Arancel del Reyno que sobre ello dispone y el secreto de las Provisiones que en Consejo se despacharen, y no dareis traslado ni noticia de ellas a ninguna persona sin licencia y mandado de los señores del Consejo, y en todo hareis lo que buen Chanciller debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO DEL REGISTRO REAL

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio por el tiempo convenido en la Cédula de S.M. y guardareis el secreto de las Provisiones que se despachasen en Consejo y no dareis traslado de ellas sin licencia y mandado y no llebareis derechos demasiados y guardareis el Arancel y Leyes del Reyno

que sobre ello disponen y no deterneis los negocios y residireis en el dicho oficio a todas horas y en todo hareis lo que buen Registro Real debe y es obligado a hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amen.

JURAMENTO DE ALCALDES DE CORTE

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio y cargo que os es encomendado y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y las leyes y ordenanzas reales del reyno y el secreto de la Cárcel y terneis cuidado de despachar brevemente los pleitos de los presos de la Cárcel y los otros negocios que ante vos ocurrieren especialmente los pobres y administrareis justicia sin escepción de persona alguna y visitareis la Cárcel a los tiempos y según y como sois obligado, y no consentireis que los escribanos y alguaciles y oficiales de la Carcel lleben derechos demasiados, y que vereis y guardareis las ordenanzas que se hicieron por la Magestad del Emperador Nuestro Señor en Zaragoza año de mil quinientos diez y ocho que disponen la orden que habeis de tener en el usar y egerzer vuestros oficios; y terneis cuidado de que esté proveída la Corte de los mantenimientos necesarios y avisareis a S.M. y al Consejo de lo que os pareciere que conviene proveer; Y en todo hareis aquello que buen Alcalde de Corte debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente como aquél que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén.

JURAMENTO DE ALGUACILES DE CORTE

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis el servicio de Dios y de su Magestad y cumplireis y egecutareis lo que por el Consejo y Alcaldes de Corte os fuere mandado, y no llevaréis derechos demasiados y rondareis de noche porque no se hagan insultos según y como sois obligado y se manda por la nueva orden y en todo hareis aquello que bueno y fiel Executor debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes, Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO DE ALCALDES DE SACAS

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio, que os es encomendado, guardando la Provisión e Instrucción que os esta dada por el tiempo contenido en vuestro poder y hareis justicia a las partes y no llevareis derechos demasiados y guardareis el Arancel que sobre ello dispone y no hareis igualas ni conciertos con los pueblos ni con otras personas y acudireis al Receptor de S.M. con las penas pertenecientes a la Cámara y en todo hareis lo que buen Alcalde de Sacas

es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO DE ESCRIBANO DE RENTAS

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios, que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y bien de las Rentas Reales y el Quaderno de las Alcavalas y Leyes del Reyno que sobre ello disponen; y no llebareis derechos demasiados y guardareis el Arancel que sobre ello dispone, y en todo hareis lo que buen escribano de Rentas es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACEN LOS DEL CONSEJO

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que como bueno y católico christiano usareis bien y fielmente de este cargo que os es encomendado, y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y bien del Reyno y donde quiera vieredes su servicio lo expondreis y alegareis , y donde vieredes lo contrario, lo estorbareis y se lo hareis saber por vuestra persona si pudieredes y si no por vuestras cartas y mensajeros y guardareis el secreto del Consejo y las leyes y ordenanzas del reyno, y que direis y dareis vuestro voto libremente y que por ningún respeto no dejareis el decir lo que en Dios y en vuestra conciencia os pareciere que conviene al servicio de Dios y el del Rey y bien del Reyno y en todo hareis y cumplireis lo que bueno y fiel Consejero debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande como aquel que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén

JURAMENTO DE CONTADOR MAIOR DE QUENTAS

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este cargo que os es encomendado, guardando el servicio de Dios y de su Magestad y el secreto de la Contaduría maior y donde quiera que le vieredes lo allegareis y lo contrario estorbareis, y lo hareis saber por vuestra persona si pudieredes, si no por vuestras cartas y mensajeros y guardareis y hareis guardar las leies y ordenanzas de la Contaduría y hareis justicia a las partes como bueno y fiel Contador de S.M. y mirareis y procurareis y hareis las cosas que vieredes que tocan al servicio de S.M. y al buen recaudo y conservación de su Hacienda y Patrimonio Real y en todo hareis lo que buen Contador maior debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes, Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO DE ALGUACIL MAIOR DEL CONSEJO

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente este oficio que os es encomendado guardando el servicio de Dios y de S.M. y que egecutareis con todo cuidado y secreto las ordenes y diligencias que por el Consejo se os encargaren sin omisión alguna y en todo hareis aquello que como buen Alguacil Maior del Consejo debeis y sois obligado a hacer. Responda: Sí juro. Que si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACEN LOS CONTADORES MAIORES DE HACIENDA

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y el secreto de la Contaduría y las leies y ordenanzas de ella y terneis mucho cuidado y diligencia en beneficiar y administrar las Rentas y Hacienda y Patrimonio Real de S.M. teniendo respeto a sus súbditos y vasallos y donde vieredes su provecho se lo allegareis y su daño se lo arredrareis y lo hareis saber por vuestra persona, si pudieredes y si no por vuestras cartas y mensageros, y en los negocios que a vos ocurrieren hareis justicia a las partes dando vuestro voto libremente y no llebareis ni consentireis llebar a los oficiales de la dicha Contaduría derechos demasiados, dadibas ni presentes, ni tomareis prestado de los arrendadores ni otras personas que entendieren en arrendar las Rentas Reales y en todo hareis lo que buen Contador de S.M. debe y es obligado a hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO DE PROTOMÉDICO DE SU MAJESTAD

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado guardando el servicio de Dios y de S.M. y que no os entremetereis a llamar a ninguna persona salvo a los que estan en la Corte y dentro de las cinco leguas y a los de los otros lugares donde os hallaredes y que no estubieren examinados o no ovieren estado en costumbre de curar mucho tiempo y que esto no lo hareis por lugarteniente ni sustituto salbo por vuestra propia persona, ni os entremetereis a examinar a enjalmadores ni parteras, especieros ni alojeros ni otra persona alguna mas de los oficios de médicos y zirujanos y boticarios y visitar las Boticas guardando las Leies y Pragmaticas de el Reyno y capítulos de Cortes y instrucciones que cerca de esto por el Consejo estan dadas y no llebareis ni consentireis que vos ni vuestro Escribano llebe derechos demasiados y en todo hareis lo que buen Protomédico debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO DEL CONTADOR DE RESULTAS

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y las ordenanzas de la Contaduría y tomareis las cuentas con toda brevedad y no llebareis derechos por razon de ellas y despachareis los finiquitos sin detener a las partes y no pasareis ningunas partidas sin recaudos bastantes y en todo hareis lo que buen Contador de Resultas debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO DEL CONCERTADOR DE PRIVILEGIOS
Y CONFIRMACIONES

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y no consentireis ningún privilegio ni confirmación de los que estan suspendidos por las leyes del Reyno sin lizencia de S.M. y aquellos que se deban concertar y confirmar no los despachareis sin que haya recaudos bastantes, guardando cerca de ello las leies y ordenanzas que sobre ello disponen y de lo que vieredes que conviene al servicio de S.M. le avisareis por vuestra persona si pudieredes y sino por vuestras cartas y mensageros, y que vos ni vuestros oficiales no llebareis ni consentireis llebar derechos demasiados y guardareis el Arancel que sobre ello dispone, y en todo hareis lo que buen Concertador de Privilegios y Confirmaciones debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes, Dios os aiude, y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACEN LOS ESCRIVANOS DE PRIVILEGIOS
Y CONFIRMACIONES

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y no despachareis ningunos privilegios y confirmaciones de los que estan suspendidos por las leies del Reyno sin licencia de S.M. y aquellos que se hubieren de confirmar no los despachareis sin que haya recaudos bastantes guardando cerca de ello las leies y ordenanzas, que sobre ello disponen y no llebareis ni consentireis llevar vos ni vuestros oficiales derechos demasiados y guardareis el Aranzel y ordenanza que sobre ello disponen y en todo hareis lo que buen Escrivano de Privilegios y confirmaciones debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO DE THESORERO GENERAL DE SU MAGESTAD

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este cargo que os es encomendado y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y terneis cuenta y razón de los maravedís que en nombre de S.M. cobraredes guardando la Provisión e Instrucción que cerca de ellos os está dada y su provecho se lo allegareis y su daño arredrareis y no hareis ningunos gastos superfluos en la cobranza de los dichos maravedís y que libremente pagareis sin llebar por ello interese alguno las libranzas que en vos se hicieren sin poner en la paga de ellos impedimento ni dilación alguna y en todo hareis lo que buen Tesorero General debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si ansí lo hicierais Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACEN LOS OFICIALES DE LA RAZÓN

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este cargo que os es encomendado y terneis cuenta y libro en que se tome la razón de toda la Hacienda de S.M. y consignaciones y mercedes que en ella se hicieren conforme a la Instrucción y Orden que cerca de estas cosas está dada y no excedereis de ella; y en todo hareis lo que buen oficial de S.M. debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si ansí lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACEN LOS ALCALDES ENTREGADORES DE MESTA

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado conforme a vuestra Comisión, Instrucción y Capítulos y no excedereis de lo en ellos contenido ni llebareis dadibas ni promesas de concejos ni personas particulares, ni hareis igualas ni consentireis que los escribanos lleben derechos demasiados y en todo hareis lo que buen Alcalde Entregador debe y es obligado hacer. Responda: Si juro. Si ansí lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL DIPUTADO DEL REYNO

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos 4 Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis el servicio de S.M. y el bien del Reyno y terneis cuenta y cuidado de saber los Pueblos que estan agraviados en los repartimientos que se les hace y si lo estuvieren procurareis que sean desagraviados y en todo hareis lo que buen Diputado del Reyno debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si ansí lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACEN LOS ESCRIVANOS DE PROVINCIA

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos 4 Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis las Ordenanzas de la Audiencia de los Alcaldes de Corte y el Arancel de estos Reynos y no llebareis derechos demasiados y despachareis los negocios con toda brevedad y en todo hareis lo que buen Escrivano de Provincia debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACEN LOS ESCRIVANOS DE CÁMARA
DEL CRIMEN DE LA SALA DE ALCALDES

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis las Ordenanzas de la Audiencia de los Alcaldes de esta Corte y el Arancel y Pragmáticas de estos Reynos y no llebareis derechos demasiados ni consentireis que vuestros oficiales los lleben y despachareis los negocios con toda brevedad en particular los de los pobres y en todo hareis lo que buen Escrivano de Cámara del Crimen de los Alcaldes de esta Corte deve y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO DEL NOTARIO MAIOR DE ANDALUCÍA

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis el servicio de Dios nuestro Señor y de S.M. y no llebareis derechos demasiados y despachareis los negocios que a vos ocurrieren con toda brevedad y en todo hareis lo que buen Notario Maior debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL FISCAL DE CONTADURÍA MAIOR
DE CUENTAS

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este cargo que os es encomendado guardando el servicio de Dios nuestro Señor y de S.M. y el secreto de la Contaduría maior de Cuentas y las leyes y ordenanzas de ella y seguireis los pleitos y causas tocantes a la Hacienda de S.M. y terneis cuidado y diligencia de saber por todas las vías que pudieredes de las cosas que combengan para cobrar la Hacienda de S.M. y los pleitos no los dexareis indefensos, y informareis de los marabedís y otras cosas que estan tomadas y ocultadas, viendo los libros y cuentas y recaudos a la dicha Hacienda tocantes; y las pedireis y demandareis y hareis las diligencias para ello necesarias y avisareis de ello a S.M. y a sus

Contadores Maiores y no dexareis de pedir y seguir los pleitos fiscales que justamente se deviesen seguir y los fenecer por deudo ni amistad que tengais para ningunas personas. Y en todo hareis lo que buen Fiscal de S.M. debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL ADMINISTRADOR DEL OSPITAL REAL
PROVEIDO POR S. M.

Que jurais a Dios y a esta Cruz y a las ordenes de San Pedro que usareis bien y fielmente de este cargo que os es encomendado y terneis cuidado de regir y administrar este Hospital y guardar las constituciones y visitas y reformationes de él, y procurareis que los pobres sean bien tratados y curados y se haga buena hospitalidad y acogimiento a los peregrinos y terneis cuenta que las rentas y limosnas de él se gasten y distribuian en utilidad y provecho de la Casa y pobres de él y en todo hareis lo que buen Administrador debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL ALGUACIL DE VAGAMUNDOS

Que jurais a Dios y a esta Cruz y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y terneis cuenta y cuidado de prender los bagamundos que andubieren en esta Corte y rondar de día y de noche para saber de ellos y dareis noticia a los Alcaldes de Corte para que los castiguen y aviareis de lo que vieredes que conviene proveer y en todo hareis lo que buen Alguacil de bagamundos debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL CONTRASTE

Que jurais a Dios y a esta Cruz y a las palabras de los quatro santos Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio, guardando el servicio de Dios nuestro Señor y de S.M. y lo usareis por vuestra propia persona sin lo cometer a otra persona alguna y asistireis en la tienda donde le usaredes las horas que conforme a las Leyes y Pragmaticas sois obligado, y terneis pesos y pesas ajustado y cierto y no consentireis ni dejareis pasar fraude ni falsedad ni engaño, y por razón de tocar y pesar lo que se os llebare no llebareis derechos ni otra cosa alguna, sino que lo hareis sin que se os de cosa alguna y no terneis compañía donde usaredes el dicho oficio con persona alguna, sino que solo residireis en ella y no comprareis por vos ni por tercera persona oro ni plata ni perlas ni piedras ni otras cosas de las que se os llebaren a tocar y pesar y en todo hareis lo que buen Contraste y fiel debe y es obligado hacer. Responda:

Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HA DE HACER EL SECRETARIO DEL REY

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado guardando el servicio de Dios y de S.M. y el secreto del Consejo y las ordenanzas Reales, y no llebareis ni consentireis llevar a vuestros oficiales y criados derechos demasiados y terneis cuidado de despachar brebemente los negocios que a vos ocurrieren por que no esten detenidas las partes, y avisareis a S.M. de lo que supieredes que conviene a su servicio por vuestra persona y si no por cartas y mensageros y en todo hareis aquello que buen Secretario es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE DEBE HACER EL INTÉRPRETE DE LENGUAS

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este cargo que os es encomendado haciendo las interpretaciones y traducciones de las cartas y escrituras que estubieren en lenguas extrangeras bien y fielmente y guardareis el secreto que se requiere y en todo hareis lo que debeis y sois obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE DEBE HACER EL RECEPTOR Y DEPOSITARIO DE GASTOS DE JUSTICIA DE LA CÁRCEL

Que jurais a Dios y a esta Cruz y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado, y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y terneis libro cuenta y razón de los maravedís que en vuestro poder entraren y no hareis gastos superfluos en la cobranza de ellos, y que libremente pagareis las libranzas que en vos se dieren sin las detener ni llevar por la paga cosa alguna, y en todo hareis lo que buen Receptor y Depositario de gastos de justicia debe y sois obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicierais Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HAN DE HACER LOS JUECES DE COMISIÓN

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de la Comisión que se os ha dado y hareis justicia a las partes y no procurareis maliciosamente prorrogación, y que vos y los oficiales que con vos ban no llebareis ni consentireis que lleben

derechos demasiados y que acavado el negocio verneis al Consejo a hacer relación de lo que en el ubieredes fecho, y las condenaciones que hicieredes para la Cámara de S.M. y gastos de Justicia que cobraredes acudireis con ellas a los Receptores de las dichas condenaciones como en vuestra Comisión se manda, y en todo guardareis el tenor y forma della. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes, Dios os ayude, y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACEN LOS DE LA RAZÓN Y MERCEDES

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este cargo que os es encomendado y tomareis la razón de las mercedes que su Magestad hiciere y recompensas de servicios y facultades para hacer maiorazgos y para tomar a zenso sobre maiorazgos y de todas las demas cosas contenidas en vuestro título, y que en todo guardareis y cumplireis lo que S.M. por el dicho título manda y terneis libro para ello. Responda. Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL MARCADOR

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio de Marcador que os es encomendado, haciendo y marcando las pesas con que se pesa castellanos y ducados y otras qualesquier monedas que se hacen en estos reynos y las pesas y marcos para marcar la plata y con que se pesan los mantenimientos y otras cosas que no son de oro ni plata y las pesas de contraste de esta Corte, subientes y descendientes, y los granos de ellas conforme a la Pragmática que hicieron los señores Reyes Católicos y las pesas con que los boticarios de estos Reynos han de pesar las medicinas, y en todo hareis lo que buen Marcador debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL OYDOR DE LA CONTADURÍA MAIOR DE HACIENDA

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este cargo que os es encomendado, guardando el servicio de Dios y de S.M. y el secreto de la Contaduría maior de Hacienda y donde quiera que vieredes el servicio de S.M. lo allegareis y lo contrario estorbareis y se lo hareis saber por vuestra persona si pudieredes y si no por vuestras Cartas y mensageros y guardareis y hareis guardar las Leyes y Ordenanzas de la dicha Contaduría y hareis justicia a las partes y en todo hareis aquello que buen Oydor debe y es obligado hacer. Responda. Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL ALGUACIL DE POBRES

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado, y terneis cuenta y cuidado de recoger asi de noche como de día los pobres que andubieren en esta Corte y llevarlos a los Hospitales para que sean curados y bien tratados y no les llebareis por ello dineros ni otra cosa alguna, y dareis noticia al Consejo y a los Alcaldes de esta Corte de lo que vieredes que cerca de ello conviniere proveer y en todo hareis lo que buen Alguacil de pobres debe y es obligado hacer. Responda: Si juro. Si ansi lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL ARCHIVERO DE SIMANCAS

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado, guardando el servicio de Dios y de S.M. y la instrucción que cerca de ello os está dada, y no llevareis ni consentireis llevar a vuestros oficiales y criados derechos demasiados y terneis cuidado de despachar brevemente los negocios y despachos que a vos ocurrieren porque no esten detenidas las partes y en todo hareis aquello que buen Archivero deve y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente Responda: Amén.

JURAMENTO DE OFICIAL DEL ARCHIVO

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y tratareis los papeles del Archivo y todo lo demás que tocara al servicio de S.M. con la fidelidad, secreto y legalidad que debeis, y no llebareis derechos demasiados ni de las cosas que no se os debieren y en todo hareis y guardareis aquello que buen oficial de Archivo debe y es obligado guardar. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL TASADOR GENERAL

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado y guardareis el servicio de S.M. y las Leyes y Ordenanzas y Pragmaticas que ablen cerca del dicho oficio de Tasador general y en todo guardareis el tenor y forma de vuestro título. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL REPARTIDOR

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio de Repartidor con toda rectitud y igualdad, guardando el turno fielmente sin agraviar a unos ni mejorar a otros, según y de la manera que lo hacen y deven hacer los Repartidores de los Recetores de las Audiencias y Chancillerías que residen en las ciudades de Valladolid y Granada y lo demás que sobre ello se os ordenare y mandare, sin llebar ni llebareis más de los quinientos ducados en cada un año que conforme a vuestro título se os manda llebar y en todo guardareis el servicio de Dios y de su Magestad. Responda: Sí juro. Si ansí lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL RECEPTOR DEL NÚMERO

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio de Receptor de los cincuenta, a que ha quedado reducido el número, que os es encomendado, guardando en todo el servicio de Dios y de S. M. y el Arancel de los Escrivanos de estos Reynos y las ordenanzas de los Consejos y Tribunales de esta Corte y Audiencias de estos Reynos y en todo hareis lo que buen Receptor deve y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si ansí lo hicieredes Dios os ayude y sino os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL ENSAYADOR MAYOR

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio de Ensayador mayor guardando vuestro título y las ordenes y instrucción que os está dada y no excedereis de ella en cosa alguna según y cómo por S.M. os está mandado, y en todo hareis lo que buen ensayador maior debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si ansí lo hicieredes Dios os ayude y sino os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACEN LOS OFICIALES DE LA SECRETARÍA
DE DESCARGOS DEL EMPERADOR

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente este oficio y con entereza y guardareis secreto y no llebareis ningunos derechos más de tan solamente vuestro salario, y en todo hareis lo que buen oficial debe y es obligado hacer, guardando en todo la forma y orden de la Cédula que os está dada. Responda: Sí juro. Si ansí lo hicieredes Dios os ayude y sino os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL FISCAL DE LA AUDIENCIA
DE LOS PROTOMÉDICOS

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente este oficio que os es encomendado y mirareis con cuidado por el bien común y guardareis las Leyes y Pragmáticas de estos Reynos y ordenes que estan dadas y en todo hareis lo que buen Fiscal debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE SE HACE EN UNA CURADURÍA AD LITEM PARA EL PLEITO DE
GRANDE O HIJA DE GRANDE

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de esta Curaduría ad litem que os es encomendada de N. hijo de N. duque que fue de N. y de N. su muger, para seguir el pleito que en Consejo trata con N. y los otros opositores sobre el estado y ducado de N. y seguireis el dicho pleito y causa bien y fielmente y no lo dexareis indefenso y para ello tomareis consejo de letrados y hareis las demás diligencias necesarias para la defensa del dicho pleito y justicia del dicho menor y en todo hareis lo que buen Curador ad litem debe y es obligado hacer y para ello obligareis vuestra persona y bienes y dais por vuestro fiador a N. vecino de N. Responde: Que así lo juro y me obligo. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén. Que V.S.S. y Señores del Consejo le disciernen la Curaduría ad litem para seguir el dicho pleito y le dan poder cumplido para ello e interponen la autoridad y decreto real. Los Señores del Consejo digeron que sí.

JURAMENTO DE UNA CURADURÍA DE PERSONA Y BIENES
A UN TÍTULO

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y los quatro santos Evangelios que usareis bien y fielmente de esta Curaduría que le es encomendada de la persona y bienes de Doña N. hija de N., Duque que fue de N. y de Doña N. su muger, y donde vieredes su provecho, se lo allegará y su daño se lo arredrará y seguirá sus pleitos y causas y no los dexará indefensos y tomará consejo de letrados y en todo hará lo que buen Curador debe y es obligado hacer, y para ello obliga su persona y bienes y da por su fiador a N. vecino de N. Responde: Que así lo juro y me obligo. Si así lo hicieredes Dios le ayude y si no se lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén. Que V.S. Ilma. y el Consejo le disciernen la Curaduría de la persona y bienes de Doña N. y le dan poder cumplido para ello e interponen la autoridad y decreto real. Los Señores del Consejo digeron que sí.

JURAMENTO QUE SE HACE EN UNA CURADURÍA DE GRANDE PARA CAPITULACIONES DE CASAMIENTO

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de esta Curaduría ad litem que os es encomendada de Don N. hijo de N., Duque que fue de N. y de Doña N. su muger, para las capitulaciones matrimoniales y escrituras que se han de hacer sobre su casamiento con N. y hacer lo demas que convenga cerca de esto y lo hareis bien y fielmente y para ello tomareis consejo de letrados y hareis las demás diligencias necesarias y en todo hareis lo que buen Curador ad litem debe y es obligado hacer y para ello obligais vuestra persona y bienes y dais por vuestro fiador a N. vecino de N. Responde: Que así lo juro y me obligo. Si así lo hicieredes Dios os aiude y sino os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano Responde: Amén. Que V.S Ilma. y el Consejo le discierne la Curaduría ad litem para hacer las dichas escrituras y le dan poder cumplido para ello e interponer la autoridad y decreto real. Los Señores digeron que sí.

JURAMENTO DE ABOGADOS

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que hareis bien y fielmente el oficio de Abogado y que no abogareis en pleitos injustos y ayudareis a los pobres de gracia y, a los que no lo fueren, llevareis premios moderados y guardareis a cerca de ello las leyes de estos Reynos y la Pragmática de su Magestad que se promulgó en 7 de noviembre del año de mil seiscientos diez y siete y las ordenanzas del Consejo y en todo hareis lo que como bueno y fiel Abogado debeis y sois obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL ABOGADO DEFENSOR DEL APOSENTO DE CORTE

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio de Abogado defensor del Aposento de esta Corte defendiendo todos los pleitos, causas y negocios que se ofrecieren en razón del dicho Aposento y de las cosas anexas a él, así por las noticias y advertencias que os diere el Aposentador Maior y Aposentadores que hacen y hicieren el Aposento de esta Corte como a pedimento de los ministros criados de S. M. y de oficio en los casos que, como tal defensor, os pareciere debeis pedir y seguir lo que fuere en beneficio, restauración, conservación y acrecentamiento del dicho Aposento, habiendo como habeis de ser obligado de acudir a todos los pleitos y causas que se ofrecieren y se crecieren tocantes a él, sin llebar por ello gajes ni casa de Aposento, ni de nadie cosa alguna por vía de derechos ni en otra manera y en todo hareis aquello que buen Abogado defensor deve y es obligado hacer. Diga: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL ESCRIVANO DE LA VISITA DE LOS OFICIALES
DEL CONSEJO

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que hareis bien y fielmente el oficio de Escribano de la visita de Ministros y Oficiales del Consejo y guardareis el servicio de Dios y S.M. y las ordenanzas del Consexo y en todo hareis lo que como bueno y fiel escribano de la dicha visita sois obligado hacer. (Responda) Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande.

JURAMENTO QUE HACE EL CONTADOR DE FUGAS Y SOLTURAS DE GALEOTES

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado de Contador de fugas y solturas de galeotes de estos reynos, y tomareis la razón de los maravedís que su Magestad hubiere de haver y se aplicaren para el dicho género y de los galeotes que fueren condenados y en todo hareis y cumplireis lo que os fuere mandado y tendreis los libros que para ello fueren necesarios. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACEN LOS ESCRIVANOS MAIORES
DE LAS CORTES

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que bien y fielmente usareis el oficio de Escribano mayor de las Cortes y Ayuntamientos de estos Reynos, guardando el servicio de Dios y de su Magestad y bien del Reyno y no llebareis ni consentireis que vuestros oficiales lleben derechos demasiados ni coechos ni otra cosa alguna más de sus derechos y en todo hareis lo que como bueno y fiel Escribano Mayor de las Cortes debeis y sois obligado a hacer. Responde: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responde: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL CONTADOR DEL DESEMPEÑO
DE SEVILLA

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente este oficio de Contador del desempeño de Sevilla que os es encomendado, y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y tomareis las cuentas que os tocaren por razón de este oficio con brevedad y no llevareis derechos demasiados y despachareis sin detención de las partes sin pasar ningunas partidas sin recaudos bastantes y en todo hareis aquello que como bueno y fiel Contador debeis y sois oligado a hacer. Responde: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande. Responde: Amén

JURAMENTO QUE HACE EL CONTADOR DE LA RAZÓN
DE LA HACIENDA DE MADRID

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente este oficio que os es encomendado de Contador de la Razón de la Hacienda de Madrid, y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y tomareis las cuentas que os tocaren por razón de este oficio con brevedad y no llebareis ni consentireis que vuestros oficiales lleben derechos demasiados y despachareis sin detención de las partes sin pasar ningunas partidas sin recaudos bastante, y en todo hareis lo que como bueno y fiel Contador de la Razón de la Hacienda de Madrid debeis y sois obligado a hacer. Responde: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responde: Amén.

JURAMENTO DE LOS HONORES DE ALCALDE DEL CRIMEN
DE LA CHANCILLERÍA DE GRANADA

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los sagrados quatro Evangelios que cuando entreis a egerzer en propiedad el empleo de Alcalde del Crimen de la Real Chancillería de Granada (de que su Magestad os concede los honores) le usareis bien y fielmente guardando el servicio de Dios y de S.M. y el secreto y ordenanzas de la Chancillería haciendo justicia a las partes y egecutando en todo lo que como bueno y fiel Alcalde del Crimen debeis y sois obligado a hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hiciereis, Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén.

JURAMENTO QUE HACE EL CONTADOR DEL CONSEJO

Que jurais a Dios y a esta Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado de Contador de gastos de justicia, obras pías y depósitos de el Consejo y guardareis el servicio de Dios y de S. M. y tomareis las cuentas que se os enviaren por razón de este oficio con brevedad y no llebareis ni consentireis que vuestros oficiales lleben derechos que no corresponden y despachareis sin detención a las partes sin pasar ningunas partidas sin recados bastantes, y en todo hareis lo que como bueno y fiel Contador del Consejo debeis y sois obligado hacer Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

JURAMENTO DE OFICIALES DE ESCRIVANÍA DE CÁMARA
DE GOBIERNO DE CASTILLA Y ARAGÓN Y DEMÁS ESCRIVANÍAS DE CÁMARA

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente el encargo que se os ha encomendado y que guardareis el servicio de Dios y de S.M. y el secreto del Consejo

en las materias que lo requiriesen y se os encargasen en adelante y en todo hareis lo que como buen oficial de la Escrivania de Cámara de gobierno del Consejo sois obligado y debeis hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieréis Dios os ayude y si no os lo demande. Responda: Amén.

NOTA

Este Juramento le vió el Consejo y mandó se pusiese en el Libro de Juramentos para que siempre constase. Madrid a primero de octubre de mil setecientos sesenta y siete.

JURAMENTO QUE HACE EL CONTADOR DEL CONSEJO

Que jurais a Dios y a esa señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado de Contador del Consejo y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y tomareis las cuentas que se os enviaren por razón de este oficio con brevedad y no llebareis ni consentireis que vuestros oficiales lleben derechos que no correspondan y despachareis sin detención a las partes sin pasar ningunas partidas sin recados bastantes, y en todo hareis lo que como bueno y fiel Contador del Consejo debeis y sois obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente. Responda: Amén.

NOTA

Este Juramento aprobaron los señores del Consejo en 14 de maio de 1773.

JURAMENTO DE PROTO-FARMACÉUTICO

Que jurais a Dios y a esa señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente este oficio que os es encomendado guardando el servicio de Dios y de S.M., y observareis en cuanto a los exámenes y despacho de las causas lo resuelto por S.M. a consulta del Consejo de 16 y 17 de junio de 1778 y Real Cédula en su virtud expedida en Aranjuez a 13 de abril de 1780, las órdenes que os están dadas y las demás Leyes y Pragmáticas de estos reynos y señoríos y no llebareis ni consentireis que vos ni vuestro escribano llebe derechos demasiados y en todo hareis lo que buen Proto-Farmacéutico deve y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande mal y caramente, como aquel que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén.

NOTA

Se hizo esta fórmula de juramento por no haberla en el Libro respecto de ser de nueva creación y se sirvió el Consejo aprobarla en decreto de este día. Madrid, 3 de junio de 1780.

JURAMENTO DE CONTADOR DE PROPIOS

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente este oficio que os es encomendado, guardando el servicio de Dios y de S.M. y secreto del Consejo en los asuntos y negocios que como Contador General de Propios despachareis en él, arreglandoos al Real Decreto e Instrucción de (en blanco) de julio de 1760 y posteriores resoluciones de S.M. y el Consejo, tomadas para la buena administración y manejo de los propios y arbitrios del reyno y en el llebar de los derechos respecto a los asuntos y quantas de las provincias de Alaba, Vizcaya y Guipuzcoa (que son los únicos en que los debereis exigir) os arreglareis al Arancel que sobre ello os esté dado y diere en adelante y tendreis cuidado de despachar brebemente todos los negocios que os ocurrieren y en todo hareis lo que buen Contador de Propios debe y es obligado hacer. Responda: Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande.

NOTA

Esta fórmula se sirvió el Consejo arreglar y aprobar en Decreto de 21 de maio de 1784.

JURAMENTO PARA LOS OFICIALES DE LA CONTADURÍA GENERAL DE PROPIOS

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente el encargo que se os ha encomendado y que guardareis el servicio de Dios y de S.M. y el secreto del Consejo en las materias que lo requiriesen y se os encargasen por el Contador y en todo hareis lo que buen oficial de la Contaduría General de Propios debeis y sois obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y si no os lo demande.

NOTA

Esta fórmula se sirvió el Consejo arreglar y aprobar en Decreto de 21 de maio de 1784.

JURAMENTO DE PROTO CIRUJANO

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente este oficio que os es encomendado, guardando el servicio de Dios y de S.M. y observando en quanto a los exámenes y despacho de las causas lo resuelto por S.M. a consulta del Consejo de 16 y 17 de junio de 1778 y Real Cédula en su virtud expedida en Aranjuez a 13 de abril de 1780, las órdenes que os estan dadas y las demás Leyes y Pragmaticas de estos reynos y señorios, y no llebareis ni consentireis que vos ni vuestro escribano llebe derechos demasiados, y en todo hareis lo que buen Proto Cirujano debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes

Dios os aiude, y si no os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano.

NOTA

Se hizo esta fórmula de juramento por no haberla en el libro respecto de ser nueva creación y se sirvió aprobarla en Decreto de este día. Madrid, 3 de junio de 1780.

JURAMENTO DE EXAMINADOR Y ALCALDE PERPETUO DEL TRIBUNAL DEL
PROTOMEDICATO POR LO RESPECTIVO A LA FACULTAD DE MEDICINA

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado guardando el servicio de Dios y de S.M. y las Leyes y Pragmáticas de estos reynos y señorios y observareis, en quanto a los exámenes y despachos de las causas, lo resuelto por S.M. a consulta del Consejo de 16 y 17 de junio de 1778 y Real Cédula en su virtud expedida en 13 de abril de 1780, y en todo hareis lo que buen examinador y Alcalde perpetuo del Tribunal del Protomedicato por lo respectivo a la facultad de Medicina debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro Si así lo hicieredes Dios os aiude y si no os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano.

NOTA

Se hizo esta fórmula de juramento por no haberla en el libro respecto de ser de nueva creación y se sirvió el Consejo aprobarla en Decreto de este día. Madrid, 11 de septiembre de 1780.

JURAMENTO DE EXAMINADOR Y ALCALDE PERPETUO DEL TRIBUNAL DEL
PROTOMEDICATO POR LO RESPECTIVO A LAS FACULTADES DE CIRUGÍA Y
FLEBOTOMÍA

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado guardando el servicio de Dios y de S.M. y las Leyes y Pragmaticas de estos reynos y señorios y observareis, en quanto a los exámenes y despacho de las causas, lo resuelto por S.M. a consulta del Consejo de 16 y 17 de junio de 1778 y Real Cédula en su virtud expedida en 13 de abril de 1780, y en todo hareis lo que buen examinador y Alcalde perpetuo del Tribunal del Protomedicato por lo respectivo a las Facultades de Cirugía y Flebotomía deve y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os ayude y sino os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano.

NOTA

Esta fórmula la aprobó el Consejo en Decreto de este día. Madrid, 11 de septiembre de 1780.

JURAMENTO DE EXAMINADOR Y ALCALDE PERPETUO DEL TRIBUNAL DEL
 PROTOMEDICATO POR LO RESPECTIVO A LA FACULTAD DE FARMACIA

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente de este oficio que os es encomendado guardando el servicio de Dios y de S.M. y las Leyes y Pragmáticas de estos reynos y señorios y observareis, en quanto a los exámenes y despacho de las causas, lo resuelto por S.M. a consultas del Consejo de 16 y 17 de junio de 1778 y la Real Cédula en su virtud librada en 13 de abril de 1780, y en todo hareis lo que buen Examinador y Alcalde perpetuo del Tribunal del Protomedicato por lo respectivo a la Facultad de Farmacia debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os aiude y sino os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano.

NOTA

Se hizo esta fórmula de juramento por no haberla en el libro respecto de ser de nueva creación y se sirvió el Consejo aprobarla en Decreto de este día. Madrid, 11 de septiembre de 1780.

JURAMENTO QUE HACE UN LETRADO DE LA CURADURÍA AD LITEM DE UN HIJO DE
 UN GRANDE

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y fielmente el encargo de Curador ad litem que os es encomendado de N. hijo de N. para el seguimiento de los pleitos y negocios que tiene o tubiere, los que seguireis bien y fielmente y no le dexareis indefenso y hareis todas las demás diligencias necesarias y conducentes para la defensa de dichos pleitos y negocios cumpliendo en todo lo que como buen Curador ad litem debeis y sois obligado a hacer y para ello obligais vuestra persona y bienes y dais por vuestro fiador a N. vecino de esta villa. Responde: Sí juro y me obligo. Se le dice: Si así lo hicieredes Dios os aiude y si no os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano. Que V. Ex. y el Consejo le discernen la Curaduría ad litem para dicho fin y le dan poder cumplido para ello e interponen la autoridad y decreto real. Los Señores responden que sí.

NOTA

Se hizo y aprobó esta fórmula de juramento por Decreto del Consejo de 10 de junio de 1782.

JURAMENTO DE MINISTRO DEL CONSEJO HONORARIO

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que como bueno y católico christiano usareis bien y con la circunspección y decoro que corresponde del honor que se os ha dispensado en esta gracia y guardareis el servicio de Dios y de S.M. y bien del reyno, y donde quiera que vieredes su servicio lo expondreis y allegareis y donde vieredes lo contrario lo estorbareis y se lo hareis saber por vuestra persona si pudieredes, y si no por vuestras cartas y mensageros, y quando entraredes en egercicio de plaza del Consejo guardareis igualmente su secreto y las Leyes y Ordenanzas del Reyno y que direis y dareis vuestro voto libremente y que por ningún respeto no dexareis de decir lo que en Dios y en vuestra conciencia os pareciese que conviene al servicio de Dios y el del Rey y bien del Reyno y en todo hareis y cumplireis lo que bueno y fiel Consejero debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os aiude y sino El os lo demande como aquel que jura su santo nombre en vano. Amén.

JURAMENTO DE ALCALDE DE CORTE HONORARIO

Que jurais a Dios y a esta señal de Cruz † y a las palabras de los santos quatro Evangelios que usareis bien y con decoro del honor de Alcalde de Corte que el Rey os ha dispensado guardando el servicio de Dios, el de S.M., sus leies y ordenanzas del Reyno y, quando entraredeis en egercicio de plaza, guardareis también el secreto de la Cárcel, terneis cuidado de despachar brebemente los pleitos de los presos de la carcel y los otros negocios que ante vos ocurriesen, especialmente los pobres, y administrareis justicia sin escepción de persona alguna y visitareis la Carcel a los tiempos y según y como sois obligado, y no consentireis que los escrivanos y alguaciles y oficiales de la Cárcel lleben derechos demasiados, y que vereis y guardareis las ordenanzas que se hicieron por la Magestad del Emperador nuestro señor en Zaragoza año de 1518 que disponen la orden que habeis de tener en el usar y egercer vuestros oficios, y terneis cuidado de que esté proveida la Corte de los mantenimientos necesarios, y aviseis a S.M. y al Consejo de lo que os pareciese que conviene proveer; y en todo hareis aquello que buen Alcalde de Corte debe y es obligado hacer. Responda: Sí juro. Si así lo hicieredes Dios os aiude y sino os lo demande mal y caramente como aquel que jura su santo nombre en vano. Responda: Amén.

ÍNDICE DE LOS JURAMENTOS

A

ABOGADOS	1012
ABOGADO DEFENSOR DEL APOSENTO DE CORTE	1012
ALCALDES DE CORTE	1000
ALCALDE DE CORTE HONORARIO	1019
ALCALDES MAYORES	995

ALCALDE DEL CRIMEN DE LA CHANZILLERÍA DE GRANADA	1014
ALCALDE HONORARIO DE LA MISMA CHANCILLERÍA	1014
ALCALDES ENTREGADORES DE MESTA	1004
ALCALDES DE SACAS	1000
ADMINISTRADOR DE HOSPITAL REAL PROVEÍDO POR S.M.	1006
ALGUACIL MAYOR DEL CONSEJO	1002
ALGUACILES DE CORTE	1000
ALGUACIL MAYOR DE VAGAMUNDOS	1006
ALGUACIL DE POBRES	1009
ARCHIVERO DE SIMANCAS	1009

C

CHANCILLER Y SELLO DE LA CORTE	999
CONCERTADOR DE PRIVILEGIOS Y CONFIRMACIONES	1003
CONTADOR DEL CONSEJO	996/1014/1015
CONTADOR DE PROPIOS	1016
CONTADOR MAYOR DE CUENTAS	1001
CONTADOR DE LA RAZÓN DE LA HACIENDA DE MADRID	1014
CONTADORES MAYORES DE HACIENDA	1002
CONTADOR DE RESULTAS	1003
CONTADOR DE FUGAS Y SOLTURAS DE GALEOTES	1013
CONTADOR DEL DESEMPEÑO DE SEVILLA	1013
CONTRASTE	1006
CORREGIDORES	995
CURADEÍA AD LITEM DE UN HIJO DE UN GRANDE	1018
CURADURÍA DE GRANDE PARA CAPITULACIONES DE CASAMIENTOS	1012
CURADURÍA AD LITEM PARA PLEITO DE GRANDE O HIJA DE GRANDE	1011
CURADURÍA DE PERSONA Y BIENES A UN TÍTULO	1011

D

DIPUTADO DEL REYNO	1004
--------------------------	------

E

ENSAYADOR MAYOR	1010
ESCRIBANO DE CÁMARA DEL CONSEJO	996
ESCRIBANOS DE PROVINCIA	1005
ESCRIBANOS MAYORES DE LAS CORTES	1013
ESCRIBANOS DEL CRIMEN DE LA SALA DE ALCALDES	1005
ESCRIBANO DE LA VISITA DE LOS OFICIALES DEL CONSEJO	1013
ESCRIBANOS DE PRIVILEGIOS Y CONFIRMACIONES	1003
ESCRIBANO DE RENTAS	1001
EXAMINADOR Y ALCALDE MAYOR PERPETUO DEL TRIBUNAL DEL PROTO- MEDICATO EN LA FACULTAD DE MEDICINA	1017

<i>para la Historia del Derecho Español</i>	1021
EXAMINADOR Y ALCALDE MAYOR IDEM POR LO RESPECTIVO A LAS FACULTADES DE CIRUGIA Y FEBLOTOMÍA	1017
EXAMINADOR Y ALCALDE MAYOR IDEM POR LO RESPECTIVO A LA FACULTAD DE FARMACIA	1018
F	
FISCAL DEL CONSEJO	997
FISCAL DE LA CÁRCEL DE CORTE	998
FISCAL DE CONTADURÍA MAYOR DE CUENTAS	1005
FISCAL DE LA CONTADURÍA DE HACIENDA	998
FISCAL DE LA AUDIENCIA DE LOS PROTOMÉDICOS	1011
I	
INTÉRPRETE DE LENGUAS	1007
J	
JUECES DE COMISIÓN	1007
L	
LETRADO DE POBRES	997
LOS DE LA RAZÓN Y MERCEDES	1008
M	
MARCADOR	1008
MINISTROS DEL CONSEJO	1001
MINISTRO HONORARIO DEL CONSEJO	1019
N	
NOTARIO MAYOR DE ANDALUCÍA	1005
O	
OYDOR DE LA CONTADURÍA MAYOR DE HACIENDA	1008
OFICIALES DE ESCRIBANÍAS DE CÁMARA DE GOBIERNO DE CASTILLA Y ARAGÓN Y DEMÁS ESCRIVANÍAS DE CÁMARA	1014
OFICIALES DE LA CONTADURÍA DE PROPIOS	1016

OFICIAL DEL ARCHIVO	1009
OFICIALES DE LA RAZÓN	1004
OFICIALES DE LA SECRETARÍA DE DESCARGOS DEL EMPERADOR	1010

P

PORTEROS DEL CONSEJO	997
PROCURADORES DEL NÚMERO	999
PROCURADOR DE POBRES	999
PROTO-MÉDICO DE S.M.	1002
PROTO-CIRUJANO	1016
PROTO-FARMACÉUTICO	1015

R

RECEPTOR DEL NÚMERO	1010
RECEPTOR Y DEPOSITARIO DE GASTOS DE JUSTICIA DE LA CÁRCEL	1007
REGISTRO REAL	999
RELADORES DEL CONSEJO Y DEL CRIMEN	996
REPARTIDOR	1010

S

SECRETARIO DEL REY	1007
--------------------------	------

T

TASADOR GENERAL	1009
TESORERO GENERAL DE S.M.	1004

LA SUPERVIVENCIA DE LAS
SERVIDUMBRES APARENTEMENTE
EXTINGUIDAS: COMENTARIOS A D. 8,3,31
JUL. 2 EX MIN

El agua, un elemento imprescindible para la subsistencia humana, ha motivado desde antaño grandes y acaloradas controversias dando lugar en muchas ocasiones a litigios de importantísima trascendencia ¹.

Un supuesto, de entre los varios que nos ofrece el Digesto, que ha despertado en mí un especial interés por su estudio es el que nos plantea D. 8,3,31 Jul. 2 ex Min. ².

El fragmento dice así:

31 *IULIANUS libro secundo ex Minicio: Tria praedia continua trium dominorum adiecta erant: imi praedii dominus ex summo fundo imo fundo servitatem aquae quaesierat et per medium fundum domino concedente in suum agrum ducebat: postea idem summum fundum emit: deinde imum fundum, in quem aquam induxerat, vendidit, quaesitum est, num imus fundus id ius aquae amisisset, quia, quum utraque praedia eiusdem domini facta essent, ipsa sibi servire non potuissent. Negavit amisisse servitatem, quia praedium, per quod aqua ducebatur, alterius fuisset et quemadmodum servitus summo fundo, ut in imum fundum aqua veniret, imponi*

1. El bronce de Contrebia, gran tabla de este material hallado en Botorrita, (Zaragoza) en noviembre de 1979 y fechado en 15 de mayo del 87 a. de C., es un buen exponente de ello.

2. J. BONET CORREA, «Sobre la supuesta constitución tácita de las servidumbres en las fuentes jurídicas romanas», en *AHDE* 19 (1948-1949), pp. 304 ss.; «La constitución tácita de las servidumbres en el C. civil español», en *Anuario D civil* (1951), pp. 73 ss.

aliter non potuisset, quam ut per medium quoque fundum duceretur, sic eadem servitus eiusdem fundi amitti aliter non posset, nisi eodem tempore etiam per medium fundum aqua duci desisset aut omnium tria simul praedia unius domini facta essent ³.

Aparentemente se trata de un texto de fácil comprensión, mas si se entra en el estudio de los distintos aspectos que el mismo nos ofrece, el fragmento resulta ser más complejo de lo que a primera vista podíamos suponer. Véamos cuál es la problemática que encierra: Se trata de tres predios pertenecientes a distinto dueño, los cuales se hallan uno a continuación del otro. El dueño del predio inferior había adquirido para dicho fundo una servidumbre de agua sobre el fundo superior, y conducía el agua a su campo a través del fundo intermedio con consentimiento del propietario de dicho terreno. El propietario del fundo inferior compró luego el fundo superior, y más tarde vendió el fundo inferior al cual había conducido el agua. La pregunta que se formula es la siguiente: ¿Acaso el fundo inferior habría perdido el derecho de agua, debido a que al haber pasado a ser los dos predios de un mismo dueño no se daba entre ellos la servidumbre correspondiente en virtud del principio *nemine res sua servit, o praedia ipsa sibi servire non potuissent?* Minicio negó que se hubiera perdido la servidumbre, mientras Juliano considera que la servidumbre se conserva porque el predio por el cual se condujo el agua siguió siendo de otro. Únicamente se extinguiría la servidumbre si los tres predios hubieran ido a parar a las mismas manos. Qué duda cabe que en este supuesto la servidumbre se hubiera extinguido por confusión más no es éste el caso que se nos plantea.

Ya en 1931 Alfredo Butera ⁴ estudiaba el fragmento llegando a la conclusión de que nos hallamos ante la presencia de dos servidumbres, una la de toma de agua y la otra de acueducto, resultado al que llega igualmente García Garrido ⁵, mientras años después Ortega ⁶ concluye en el sentido de que no se trata de dos servidumbres sino tan sólo de una. Por mi parte considero que aun teniendo pre-

3. No existe ningún indicio que nos haga sospechar que el fragmento, que hace gala de una gran elegancia de estilo, rigor en el razonamiento y audacia en las soluciones haya sido interpolado.

4. A. BUTERA, «Un c.d. caso di quiescenza di servitù prediale in diritto romano», en *Studi in onore di Alfredo Ascoli*, Messina, 1931, pp. 305 y ss

5. M. GARCÍA GARRIDO, *Derecho privado romano. Acciones, Casos, Instituciones*, Madrid, 1989, pp. 384 ss.

6. A. ORTEGA CARRILLO DE ALBORNOZ, «Una interpretación en materia de servidumbres a propósito de un caso de "Servitus aquae ductus"», en *Estudios Jurídicos en homenaje al Prof. Ursicinio Álvarez Suárez*, Madrid, 1978, pp. 356 y ss

sente estos estudios no es en esta línea de investigación en donde se plantea el problema contemplado desde el punto de vista estrictamente jurídico. Por ello me permito escribir unas líneas para razonar mi pensamiento.

Que las servidumbres son indivisibles es notorio. D. 35,2,1,9 Paul., ad leg. Falc. nos dice: *Si, usus fructus legatus sit qui et dividi potest, non sicut ceterae servitutes individuae sunt*⁷. Una regla atribuida a Pomponio, que se ha conservado en el pergamino de la biblioteca del florentino Pedro Crinito, publicado en 1536, ya nos decía que *Et servitutes dividi non possunt: nam eorum usus ita connexus est, ut qui eum partiatur, naturam eius corrumpat*⁸. En parecido sentido se nos manifiesta D. 8,1,17 Pomp. reg. al expresar: ... *aquae ductus pars in obligationem deduci non potest, quia usus eorum individus est...* Pues bien, partiendo de esta sólida base la solución cae por su peso: El fundo intermedio que no ha pertenecido nunca a ninguno de los propietarios que lo son o lo han sido de los fundos extremos, dominante y sirviente, sigue gravado con la servidumbre así como sigue vigente la función económico-social que ésta cumple.

Hablando en términos generales es evidente que el principio propuesto por Gayo 7 ed. prov. y que aparece plasmado en D. 8,6,1 es plenamente válido, pues, *Servitutes praediorum confunduntur, si idem utriusque praedii dominus esse coeperit*⁹, mas éste no es nuestro caso. No es que los tres fundos colindantes pasen a ser propiedad de una misma persona, en cuyo caso se extinguiría definitivamente la servidumbre por confusión aplicándose en su totalidad el principio propuesto, lo que sucede es que los dos fundos extremos pertenecerán casual y temporalmente al mismo sujeto más no así el fundo intermedio que siempre y en todo momento corresponderá a una tercera persona totalmente ajena a los intereses de los propietarios que lindan con su predio. En consecuencia, cuando el propietario del fundo dominante adquiere el fundo sirviente, la servidumbre que media entre ambos se extingue, mas esta extinción no afecta para nada al fundo intermedio que sigue gravado con ella. Hay, pues, dos fundos sir-

7. El texto original se refería tan sólo al *iter*, según se deduce de Fr. Vat. 68. Vid. WIEACKER, *Textstufen*, Gottingen, 1975, pp 423 ss.

8. BAVIERA, *Fontes*, p. 449. SOLAZZI, «Servitus divisa» en *SDHI*, 17 (1951), pp. 255 ss.; GROSSO, *Le servitù prediali nel Diritto romano*, Torino (1969), pp. 151 ss.

9. B. BIONDI, *Le servitù prediali*, Milán, 1969, pp 305 ss; S. SOLAZZI, *Specie ed estinzione delle servitù*, Nápoles, 1948, pp. 158 ss.; *NNDI*, 4 (1959), pp. 77 ss.; A. ORTEGA, *op. cit.*, p. 361, nt. 33, en la que añade: «Sin embargo, Paulo nos dice en D. 8,2,30,1 (15 ad Sab.) que *si partem praedii nunctus sim, quod mihi aut cui ego serviam, non confundi servitutem placet, quia pro parte servitus retineatur.*»

vientes el A que es el del que se saca el agua y el B por el cual fluye dicha agua. La confusión se lleva a cabo entre A y C pero en ningún caso esta confusión afecta al fondo B.

A mi modo de ver hay que distinguir categóricamente lo que es extinción jurídica de lo que es una simple suspensión de la eficacia de un derecho (el derecho de Servidumbre de *aquae hastus*). Así, pues, lo que a primera vista, y por principio general, hubiera podido parecer un modo de extinguir las servidumbres, a saber, la coincidencia en una misma persona de la condición de propietario del fondo dominante y del fondo sirviente, ya que por lógica y principio jurídico, *nemine res sua servit*, deja de poseer esta facultad extintiva por el hecho de que la servidumbre, que como sabemos es indivisible, no se verá afectada en su tramo intermedio, esto es, en el *medium fundum* atendido que este ha permanecido en propiedad de terceras manos y, en consecuencia, ajeno a las transacciones que se han operado en los fundos *summo y imum*. Sabido es que la confusión produce la extinción y la consolidación de Derechos reales a la par que el cese de ciertas obligaciones, mas allí donde no se produce propiamente una extinción, ni cese, ni cosa semejante surge solamente una imposibilidad temporal de ejercitar una acción como nos sucede en el caso propuesto y por las razones ya vistas. A tal fin Butera ¹⁰ escribe que «La ragione non consente che taluno sia vincolato verso se medesimo. La confusione perciò —en este caso— e un modo meno pieno di estinzione dei rapporti giuridici, un modo affievolito.» Y añade: «Con scultoria brevita la confusione e stata esattamente definita la paralisi dell'azione.» Ciertamente existe una paralización pues nadie puede servirse a sí mismo, ni accionar a favor ni en contra de uno mismo, lo cual constituiría una monstruosidad jurídica, ahora bien, «paralización» no quiere decir «extinción». El primer adjetivo es sinónimo de «suspensión o impedimento momentáneo», el segundo lo es de «muerte jurídica».

Tanto Minicio como Juliano se hallaban en lo cierto cuando afirmaban que la servidumbre de acueducto no se había extinguido por confusión *Negavit amisisse servitutem, quia praedium, per quod aqua ducebatur, alterius fuisset*. En nuestro supuesto se da una confusión con la *servitus aquae hastus*, mas ésta no afecta ni total ni parcialmente a la servidumbre de acueducto que beneficia a los fundos. Diremos, pues, que la confusión es temporal, temporalidad que coincide con aquel período de tiempo en el que se da dicha confusión.

Butera ¹¹ va más allá al apreciar la existencia de dos servidumbres: una la de toma de agua y la otra de acueducto, de tal manera

10. A. BUTERA, *op. cit*, p. 311.

11. A. BUTERA, *op. cit*, p. 313.

que sostiene la extinción por confusión de la primera y el renacimiento de la segunda una vez se ha vendido el fundo inferior a un tercero. El razonamiento que *prima facie* puede parecer hábil no me parece convincente por varios motivos. En primer lugar debemos preguntarnos: ¿de qué le servirá al propietario del fundo dominante el tener una servidumbre de extracción de agua en fundo ajeno si luego no puede conducirla a su propio terreno?; o ¿de qué le servirá una servidumbre de *aquaeductus* sobre uno o varios fundos si previamente no se la dejan extraer? Recordemos a este propósito que Labeón ya le decía a Paulo D. 8,5,21 Lab. 1 pith., *Si qua aqua nondum apparet, eius iter ductus constitui non potest*, aunque esto no convenciera mucho a este jurista que sostenía *ut aquam quaereres et inventam ducere liceret*. Sea como fuere lo cierto es que si el agua no brota la servidumbre de acueducto queda vacía de contenido y, por lo tanto, desaparece lo mismo que sucede con la de búsqueda de agua si ésta resulta infructuosa. No sucedería lo mismo si por causas naturales el agua que brotó y se condujo a través de acueducto dejara de emanar reapareciendo, también por causas naturales, al cabo de un tiempo D. 8,3,34,1 Pap. 7 quaest.; D. 8,3,35 Paulo, 15 ad Plaut. Entiendo, pues, que ambas servidumbres que, en otras circunstancias podrían ejercitarse de manera separada, en el caso que nos ocupa se hallan estrechamente unidas constituyendo un todo fuertemente compacto e inseparable. Inseparabilidad que viene fijada por cuestiones lógicas y económicas. En segundo lugar, hacer renacer o resucitar *ex novo* una servidumbre previamente extinguida no me parece razonable ya que si la servidumbre hubiera desaparecido por confusión podremos constituir, en todo caso, una nueva que haga las veces de la anterior si es éste el deseo de las partes, pero resucitarle me parece demasiada osadía. La confusión, cuando se da, pone fin al derecho de servidumbre, y este punto y final es totalmente irreparable.

No es por este camino por donde entiendo que se debe ir. A mi modo de ver la tesis válida es la de la *quiescenza*, a saber: cuando el propietario del fundo superior adquiere el fundo inferior se produce una paralización, una inactividad de todos aquellos derechos que en otra coyuntura hubieran representado una extinción de la servidumbre y que aquí no se produce por las circunstancias ya apuntadas. En el momento que el propietario de ambos fundos vende el inferior, desaparece este estado de pasividad y aquellos derechos que habían permanecido inactivos, latentes, durante un cierto período de tiempo vuelven a revivir con toda su plenitud, y la servidumbre se revivifica a consecuencia de la función económico-social que ésta cumplía entre ambos fundos, pues no olvidemos que las servidumbres se constituyen en aras de la utilidad objetiva que prestan al fundo D. 8,1,8 pr. A la postre la servidumbre revive por la destinación de la misma:

aquella saca de agua es imprescindible para C y la utilidad de la servidumbre, que implica la multiplicación económica de las tierras labrantías, la mejor utilización de la propiedad hace que la antigua servidumbre extinguida entre A y C, pues queda dicho que no puede darse una servidumbre sobre cosa propia, renazca nuevamente. Es la ley la que hace revivir la servidumbre al volver a separar ambas propiedades, pretendiendo con ello mantener la utilidad económica de los fundos que se aprovechan de las servidumbres. Esto obedece al principio que hoy se llama de destinación del padre de familia, y que algunos califican hoy como de «constitución legal de la servidumbre». Se produce al fin un resurgimiento de los antiguos derechos. Refuerzan la tesis que la extinción sólo es aparente —debido al fundo intermedio— dos fragmentos de que se hallan en las fuentes: D. 8,6,15 Jav. 2 epist. y D. 8,4,7,1 Paul. 5 ad Sab. El primero reza así: *Si, cum servitus mihi per plures fundos deberetur, medium fundum adquisivi, manere servitutem puto... medio autem fundo adquisito potest consistere, ut per primum et ultimum iter debeat*. El segundo dice: *... si tria praedia continua habeam et extremum tibi tradam, vel tuo vel meis praediis servitutem adquiri posse: si vero extremo, quod retineam, quia et medium meum sit, servitutem consistere...*

Valga repetir que este estado de insensibilidad mutua frente a las alteraciones de la propiedad produce efectos sólo a los fundos *summo* y *imo* más no al *medium fundum* ya que para éste la servidumbre sigue plenamente en vigor. Por ello podremos afirmar con razón que en el ínterin se encuentren los dos fundos extremos sometidos a un mismo propietario el agua que emana del fundo superior se recibirá en el fundo inferior *iure dominii* si bien la conducción del líquido por el terreno interpuesto se realizara *iure servitutis* lo cual no obsta para que se siga manteniendo el razonamiento que venimos realizando. Por otra parte debemos tener en cuenta que las servidumbres se establecen en razón de la utilidad objetiva del fundo D. 8,1,8, pr., no pudiéndose desligar de éste. En consecuencia, la servidumbre sigue al fundo, a no ser que se diga lo contrario, cosa que no sucede en este caso, por lo tanto al enajenarse un fundo, éste se transmite con las cargas, gravámenes y servidumbres de todo orden que le pudieran afectar o beneficiar. En nuestro supuesto se transmite con la servidumbre a su favor de extraer el agua del fundo superior y conducirla hasta su parcela inferior.

Tampoco es nuestro caso, como pretenden algunos autores modernos ¹² aquel que se produciría en el supuesto de constitución tácita

12. SALA CANTARINI, *La destinazione del padre di famiglia*, Giorgenti, 1895, citado por RICCOBONO, «La destinazione del padre di famiglia», en *Riv. italiana per le scienze giuridica* XII (1896), pp. 385 ss.

de servidumbre por destinación de un padre de familia, es decir, si un propietario de dos fundos estableciera entre ellos un signo ostensible de servidumbre y posteriormente vendiera uno de ellos, ya que en tal caso no se daría la continuación sino creación de una servidumbre que antes no existía como relación jurídica entre dos fundos.

Cuando hablamos de «destinación de un padre de familia» no es que nos refiramos precisamente al padre de familia en el sentido que nosotros entendemos por tal sino al propietario de dos fundos el cual al enajenar uno de ellos deja un signo ostensible de servidumbre entre ambas lo cual debemos considerarlo como título suficiente para que la servidumbre¹³ continúe activa y pasivamente. Por contra en Roma decíamos que habiendo hechos, como puede ser el de toma de agua, dirigidos a la mejor utilización de los fundos, con la enajenación revive al servidumbre; son estos hechos los que hacen que al volver a separarse la propiedad de ambos fundos reviva nuevamente la servidumbre. Hechos con una proyección importantísima ya que de ellos se van a derivar, como en este caso, unos derechos limitativos de la propiedad que se ve agravada, comprimida, como es el caso de la servidumbre de saca de agua.

Por nuestra parte sostenemos con Perozzi¹⁴ y Solazzi¹⁵ que en Derecho romano era ignorada la constitución de las servidumbres por destinación del padre de familia ya que se trata de una institución medieval, mas a mi modo de ver y entender se hallaban ya en nuestro derecho los gérmenes no desenvueltos todavía de dicha institución. Junto con Bonet¹⁶ considero, en consecuencia, que la destinación como modo general tácito de constitución de las servidumbres no fue concebido hasta Bártolo. Nos hallamos, consecuentemente, ante una servidumbre continua y aparente, preexistente, creada entre el propietario de uno de los fundos y el antiguo propietario del otro, lo cual nos debe hacer variar el enfoque del tema dándole otra perspectiva. Por otra parte es razonable sostener que si un día se constituyó esta servidumbre fue debido a la necesidad que el fundo inferior tenía de disponer de dicha agua; por ello sería impensable que el nuevo comprador pudiera tener cualquier interés en la adquisición del fundo sin disponer del agua por haberse extinguido la servidumbre. Es ésta una razón más que justifica el porqué de la no extinción.

Juliano ya afirmó que la servidumbre no se pierde: *negavit amississe servitutem*, se lee en el fragmento con lo cual creo que la so-

13. J. BONET CORREA-CALDERÓN, «Sobre», pp. 307 ss. Ésta es la fundamentación del art 541 del Código civil.

14. PEROZZI, *Istituzioni di diritto romano* I, Roma 1925, p. 773.

15. S. SOLAZZI, *Requisiti e modi di costituzioni delle servitù prediali*, Nápoles, 1947, pp. 181 ss.

16. J. BONET CORREA, *op. cit.*

lución ha quedado clara. No se trata, pues, de dar vueltas sobre lo que ya nos confirmó tan eminente jurista sino ver el por qué lo dijo y cuál es la valoración que de sus palabras hacen romanistas posteriores. Butera¹⁷ señala que en dicha proposición infinitiva falta el sujeto, y, en consecuencia, no se llega a saber quién es el que pierde o había perdido la servidumbre, si el enajenante o el adquirente. Comparto la opinión de Ortega¹⁸. Para Ortega, cuya opinión me convence «parece clarísimo que Juliano se está refiriendo a la situación en que quedan los fundos una vez efectuada la última transacción, y de acuerdo con ella da la solución». Nos atenemos, pues, al resultado definitivo, no a las situaciones provisionales.

Teniendo en cuenta esta íntima trabazón existente entre las dos servidumbres ya mencionadas que se justifican mutuamente y que hacen que una no pueda existir sin la otra considero que ninguna de ellas pueda extinguirse por sí sola de tal suerte que subsistiendo la servidumbre de acueducto por las circunstancias de indivisibilidad antedichas debe entenderse que la servidumbre de extracción de agua sigue igualmente permaneciendo en pie.

Juliano se refiere, pues, a una servidumbre, que si bien se conserva enteramente sólo se ejercita en parte, o sea, la servidumbre potencialmente existe con todos sus efectos si bien no podremos hablar de fundo dominante y fundo sirviente por obvias razones.

Juliano sostiene que las dos maneras en que se hubiera podido extinguir la servidumbre sería, o por la concentración en una misma mano de los tres fundos, es decir, la confusión total, o por el hecho de que se hubiere dejado de conducir el agua por el fundo intermedio *nisi eodem tempore etiam per medium fundum aqua duci desisset*. La primera aseveración es del todo punto congruente; mas a mi modo de ver la segunda posibilidad me resulta más que dudosa, al menos con el carácter definitivo que se le quiere dar, sobre todo si tenemos en cuenta que en las Pauli Sententiae 1,17,1-2 se lee: *1. Viam iter actum aquae ductum, qui biennio usus non est, amisisse videtur: ne enim ea usucapi possunt, quae non utundo amittuntur. 2. Servitus hauriendae aquae vel ducendae biennio omissa intercidit et biennio usurpata recipitur*. Este texto de origen clásico, nos expresa la existencia de una *usureceptio* para las servidumbres rústicas, de tal modo que las extinguidas por *non usus*¹⁹ se recuperan por el uso de dos años. No se produce, pues, una *usucapio libertatis* automática al cabo

17. A. BUTERA, *op. cit*, p. 309.

18. A. ORTEGA, *op. cit*, p. 354 nt. 5.

19. LEVY, *Studi Albertario*, 2, pp. 221 ss.; S. SOLAZZI, *Specie*, pp. 165 ss.; G. GROSSO, «Sulla genesi storica della estinzione delle servitù per “non usus” e della “usucapio libertatis”, en *Foro italiano* 62 (1937), pp. 266 ss.; *Le servitù prediali*, pp. 244ss.; B. BIONDI, *La servitù*, pp. 305 ss.

de los dos años de falta de actividad de la servidumbre que cercene de forma maquinal las expectativas de una posible recuperación.

Juliano llega a la conclusión de que si es cierto que las servidumbres no pueden constituirse parcialmente, por lógica tampoco es susceptible de extinción parcial. La servidumbre tiene un carácter unitario *una est servitus* y no cabe una extinción parcial *aut tota amittatur aut tota retineatur* D. 8,3,18 Ulp. 14 ad Sab.²⁰. Sí, en cambio, que pueden ejercitarse parcialmente. El ejercicio parcial conserva la servidumbre por entero lo cual no es óbice a la indivisibilidad de las servidumbres, que en el fondo, es lo que evita su extinción. Racionalmente podemos apreciar que en esta unión íntima e inseparable que existe entre ambas servidumbres la de toma de agua compone la causa indispensable para el establecimiento de la servidumbre de acueducto pudiendo afirmar con toda seguridad que llega a erigirse en su elemento constitutivo. De la indivisibilidad de la servidumbre de acueducto nos habla Ulpiano en D. 45,1,72 pr. de verb. obliga., expresándose en estos términos: *Stipulationes non dividuntur earum rerum, quae divisionem non recipiunt, veluti viae itineris actus aqueaeductus ceterarumque servitutum*. Con ello nos encontramos con que la indivisibilidad se vincula tanto a la servidumbre de acueducto que a la de toma de agua que como señalábamos en líneas anteriores constituye el requisito esencial para su constitución. De aquí que ambas corran la misma suerte.

Tampoco desaparecería la servidumbre si de manera espontánea dejara de emanar el agua y también de una manera espontánea, es decir, de forma ajena a toda voluntad humana, volviera a brotar aun en el supuesto de que hubiera prescrito el plazo de extinción por *non usus* pues la causa de la no utilización de la servidumbre de acueducto no se debe a un acto humano sino a un azar de la naturaleza D. 8,3,34,1 Pap. 7 quaest.; D. 8,3,35 Paulo 15 Plaut. A mi juicio todo el *quid* de la cuestión se halla en la pervivencia de la servidumbre sobre el fundo intermedio que determina que ésta no desaparezca de manera definitiva. Ratifico igualmente mi criterio de que, en el caso que nos ocupa, se trata de dos servidumbres que en otros casos se ejercitarían de manera independiente, pero que en nuestro supuesto se hallan tan íntimamente unidas y relacionadas entre sí que ninguna de las dos tiene razón de ser sin la existencia de la otra constituyendo, por lo tanto, una única servidumbre a todos los efectos. Mantengo la tesis de que, en nuestro caso, se produce una situación de muerte y reconstitución de una servidumbre antes al contrario de una inactividad temporal en tanto se produce la circunstancia

20. RICCOBONO, «Studi critici sulle fonti del Diritto romano», en Bull. 7,8,9 (1894-1896), p. 240. En el mismo sentido SIMONCELLI, p. 10 y D. 8,6,8,1; D. 8,3,23,3.

de que la propiedad del fundo sirviente y del dominante se hallen concentrados en una misma mano, pasividad de la que se sale cuando uno de los dos fundos pasa a manos de un tercer propietario. No sin dejar de reconocerle su valor científico me separo de la tesis sostenida ya hace años por Butera²¹ sintiéndome, en general, mucho más próximo al pensamiento de Ortega²².

En nuestro derecho positivo los artículos 541 y 534 del CC junto con gran parte del pensamiento doctrinal civilístico²³ confirman, creo, nuestra teoría que en el fondo no es otra que la que mantuvieron en su día los juristas romanos.

JOSEP GINESTA-AMARGÓS

21. A. BUTERA, *op cit*

22. A. ORTEGA, *op. cit*

23. J. CASTÁN, *Derecho civil español, común y foral*, tomo 2, vol. 2, 10.^a ed. (1965), pp. 71 ss., con abundante bibliografía sobre el tema tanto de Derecho romano como de Derecho civil.

PRIMERAS EDICIONES DE LA NUEVA RECOPIACIÓN

En los últimos años se ha vuelto al estudio del proceso recopilador en Castilla a través de algunos de sus sectores más característicos. Pero queda aún mucho por hacer en esta dirección, especialmente en lo que se refiere a la Nueva Recopilación y a su ulterior despliegue, por más que se conozca a grandes rasgos la participación de algunos personajes en su proceso de elaboración. En esta ocasión, como corresponde a un trabajo breve de miscelánea, no haremos más que plantear algunas cuestiones en torno a las primeras ediciones de la Nueva Recopilación.

Antiguos historiadores del Derecho solían afirmar que hubo una edición de la Nueva Recopilación en 1567, pero, como el tiempo pasaba y los ejemplares de la edición no terminaban de aparecer, se debió pensar que tal texto era producto de una ficción, como en tantas otras ocasiones. Algunos otros datos posteriores parecían confirmar semejante postura negativa. De ahí la rotunda afirmación de algún manual de Historia del Derecho ¹, o lo que en plan más monográfico llegaría a decir el profesor Emiliano González Díez: «Antequera equivoca la fecha de la pragmática de 1567, con la de la primera edición que fue en 1569. Error en el que vuelve a incurrir Chapado» ². Por el contrario, algún historiador del Derecho se inclinaría por la fecha más antigua de las propuestas para la primera edición; pero se trata de una simple opinión, al no haber podido

1. Así PÉREZ PRENDES, en su *Curso de Historia del Derecho Español*, Madrid, 1989, p. 605, nota 61, dirá: «Su primera edición se hizo en 1569»

2. La afirmación aparece recogida en el folleto suelto de dos páginas que acompaña a la edición de la *Nueva Recopilación-Los Autos Acordados* (vol. V) de la editorial Lex Nova, Valladolid, 1982.

manejar en tal sentido ningún ejemplar de la controvertida primera edición ³.

Ciertas pistas para resolver el debatido tema de la primera edición podían encontrarse en las referencias de algunos catálogos a un posible ejemplar londinense. Pero nadie parecía haberse tomado la molestia de compulsar directamente las citas por ver si se trataba o no de una de tantas invenciones eruditas.

Sólo en los últimos años el profesor Aquilino Iglesia ha terciado en el tema de una forma taxativa en breves páginas de su exposición general de Historia del Derecho. En la Universidad de Santiago de Compostela se conserva, en efecto, según expone tan insigne investigador, un ejemplar del primer volumen de la Nueva Recopilación fechado en su portada en 1569, mientras en su colofón aparece datado en 1567, lo que vendría a indicar que los trabajos editoriales se habrían dilatado al menos dos años, hasta dar lugar a tal desfase en las fechas ⁴. Por lo demás, no parecen existir en Santiago rastros del segundo volumen.

La información aportada por el profesor Iglesia cabe complementarla con los datos facilitados por la archivística londinense, que, como advertimos antes, no había sido al parecer objeto de compulsión directa más allá de las simples referencias de algún catálogo. Detengámonos por algún momento en el tema, con el detalle que sea preciso, al encontrarnos por esta vía con el segundo tomo de la que parece ser primera edición de la Nueva Recopilación.

En efecto, se conserva en el British Museum (B. Library) la segunda y, a su vez, última parte —libros VI al IX— de una edición de la Nueva Recopilación que aparece fechado en 1567 ⁵. De esto no hay duda. La fecha aparece impresa al pie de la portada del ejemplar conservado, por debajo mismo de un gran escudo que le sirve de apoyatura y ornato. En la parte superior de la portada figura el siguiente título: *Segunda parte de las Leyes del Reyno, Libro Sexto*. Fue editado en Alcalá de Henares, «en casa de Andrés de Angulo», según se indica a continuación.

3. Antonio PÉREZ MARTÍN y J. M. SCHOLZ, *Legislación y jurisprudencia en la España del Antiguo Régimen*, Valencia, 1978, pp. 24-25. Pérez Martín, refiriéndose, para 1567, a una cita de Palau del Museo Británico, dirá: «de ser ciertos dichos datos había que calificar de primera edición de la Nueva Recopilación».

4. Aquilino IGLESIA, en su obra, *La creación del Derecho. Una Historia de la formación de un derecho español*, II, Barcelona, 1962, 311, dirá: «su primer volumen aparece fechado en 1567 en el colofón, aunque la portada aparezca con fecha de 1569».

5. BM (The British Library), 503 h 17. El ejemplar sólo puede ser manejado en la North Library. En los catálogos de la British Library la obra aparece atribuida a «B. de Atienza» (Bartolomé de Atienza).

Consta el ejemplar de 345 folios dobles, y a doble columna, con numeración correlativa sólo en el anverso de los folios. El texto termina con la invocación religiosa que aparece repetida en otras ediciones de la Nueva Recopilación. Tras la invocación, en el último folio, se inserta una fe de erratas.

Si repasamos atentamente el texto londinense, nos encontraremos con algo bien significativo y que conviene subrayar. Y es que en esta edición aparecen recopiladas las ordenanzas del Pardo de 1568 sobre la Contaduría Mayor, que forman el título II del libro IX. El propio texto de la edición así lo señala expresamente en anotación marginal: «son hechas estas ordenanças en el Pardo a 28 de octubre de 1568 años». Y en otra aclaración marginal se advertirá que se guarden asimismo las ordenanzas de La Coruña, junto a las ordenanzas más antiguas, «las quales van en el título 1, 3, 4 y 5, excepto en lo que van mudadas por éstas» (por las ordenanzas de La Coruña).

Quiere esto decir que se hizo un hueco en la impresión, entre los títulos uno y tres, para insertar globalmente, a la letra, las ordenanzas del año 68. Si además observamos que hay algunos otros testimonios normativos que son posteriores a la fecha de la pragmática por la que se promulga la Nueva Recopilación, la fecha asignada en la portada es sólo indicativa de los inicios de la edición, al dilatarse los trabajos hasta fechas posteriores.

A efectos de datación sucede aquí algo bien distinto a lo que se hizo con el primer volumen custodiado en Santiago: los impresores de uno y otro volumen han recogido en las portadas fechas distintas, que vienen a coincidir con el comienzo (aproximativo) y el final de los trabajos de impresión, con el añadido, por parte del ejemplar gallego, de un dato aclaratorio más en el colofón. Todo hace pensar además que las tareas de impresión debieron correr separadamente, para tratar de llegar al final de los trabajos a un mismo tiempo. En cualquier caso la «ceremonia de la confusión» quedaba bien servida para futuras generaciones de estudiosos. Añádase a ello el dato de que posteriores ediciones de la obra parecen olvidarse de la existencia de estos primeros ejemplares impresos. Por lo demás, veremos que vuelve a suceder en otras ediciones de la obra algo parecido, con respecto a la inclusión de textos posteriores a la fecha de la portada, aunque las dificultades tipográficas fueran mucho menores, al disponer ya de un texto recopilado, necesitado sólo de simples retoques.

Con independencia de esta edición, fechada en 1567, existe otra edición de dos años después, que es la que se venía calificando como más antigua por la mayor parte de nuestros historiadores. Aunque existen diversos ejemplares en algunos archivos o bibliotecas, conviene describirla, siquiera sea a grandes rasgos o muy someramente,

a fin de hacer ver que se trata de algo más que de una simple reimpresión de la anterior edición, con el consiguiente cambio de fecha ⁶.

El título de la obra reza así: *Recopilación de las leyes de los reynos hecha por mandado del Rey*. Fue editada en Alcalá de Henares, «En casa de Andrés de Angulo, a onze días del mes de enero de 1569», en dos volúmenes, con la misma distribución de libros en cada volumen de la primera edición. Pero el número de folios de cada volumen ya no coincide con los de esa primera edición ⁷. A su vez, hay claras diferencias en la fe de erratas que figuran al final de ambas ediciones. Y existen diversas leyes que no aparecían en el texto primitivo, como sucede con la que se inserta tras la invocación religiosa de la obra con la que se cierran otras ediciones; curiosamente una ley de los Reyes Católicos, fechada el 18 de julio de 1493, en Barcelona, sobre el pago de alcabalas de ciertos productos fabricados, que, por un olvido, no se insertó temáticamente en su título correspondiente, como se advierte en una nota. En otras ocasiones se trata de textos normativos de 1567 ó 1588 que, por falta de tiempo, tampoco pudieron ser incorporados en sus correspondientes sedes ⁸. Pero, sobre todo, hay un añadido que conviene examinar aparte por su extraordinaria importancia y singularidad. Nos referimos a *Repertorio de Leyes*, en este caso fechado dos años después de 1571. Veamos en qué consiste el *Repertorio*.

En la parte final de esta edición figura, en efecto, un repertorio de leyes, a modo de índice temático, atribuido a Diego de Atienza, bajo el siguiente título: *Repertorio de la Nueva Recopilación de Leyes del Reyno, hecho por el licenciado Diego de Atiença*.

Debajo del título hay un escudo. Figura impreso el repertorio en Alcalá de Henares, en casa de Andrés Angulo. La licencia de impresión, que viene a continuación, es de 8 de agosto de 1570, a favor del licenciado Diego de Atiença, «hijo del licenciado Atiença, del Consejo». Al repertorio propiamente dicho antecede un breve índice, o «tabla de letras».

Comprende el repertorio de la letra A (palabra Abbadengo) a la Z (palabra zurzir), y lleva paginación propia (del folio 1 al 288), independientemente por tanto de la paginación de la Nueva Recopilación.

6. BN, R. 19.169-70

7. Vol. I, con 350 folios, volumen II, con 346.

8. Así en Libro VIII, tit. XXVI, leg. 15, se recoge una disposición general de Felipe II de 2 de febrero de 1568, con una nueva escala de penas, bajo la advertencia de que la ley en cuestión no pudo incluirse en su sede por haberse impreso el correspondiente título antes de que la ley fuese promulgada.

Por lo demás, las dos leyes siguientes a la que acabamos de citar, están fechadas a fines de 1567.

Quiere esto decir que el *Repertorio* se concibió inicialmente como obra independiente, aunque a efectos editoriales fuera añadido a la Nueva Recopilación, como formando parte de ella para facilitar su manejo⁹. Las ediciones que hemos podido manejar incluyen el Repertorio al final de la Nueva Recopilación en un solo volumen. Pero el repertorio, a su vez, circuló separadamente, como es fácil comprobar con una simple ojeada a catálogos de Archivo o repertorios bibliográficos¹⁰.

El siguiente paso editorial se produce en 1581. Y aquí cabe destacar una importante novedad. El texto de la Recopilación mantiene su estructura inicial; pero, para poner al día la obra recopiladora sin alterar esa estructura, se acude al expediente de hacer un añadido, un suplemento de leyes, con las últimas novedades normativas. Conviene insistir en el procedimiento, no sólo por la novedad que supone, sino por la continuidad que se imprimirá a semejante mecanismo en siguientes ediciones de la obra.

Las viudas de los licenciados Atienza y Arrieta (en este caso por representación) pidieron licencia, en virtud del privilegio real que por treinta años tenían a su favor, para poder incorporar a las nuevas ediciones de la Recopilación las leyes y pragmáticas que se habían promulgado a partir de la primera edición de la obra y que corrían sueltas. A consecuencia de tal petición, en el Consejo de Castilla se estudió el tema y se procedió a nombrar en comisión a uno de los consejeros —Benito López de Gamboa— para que recopilase en forma sistemática —«por sus leyes y títulos»— las leyes y ordenamientos que venían circulando independientemente. Concluido el encargo por el comisionado, se expidió real cédula, con fecha 24 de diciembre de 1580, por la que se otorgaba licencia a cualquier librero para imprimir la Nueva Recopilación «incorporando en el [libro] las dichas leyes por nos nuevamente hechas», convenientemente compulsadas con los originales guardados en el Consejo de Castilla, al tiempo que habían de editarse tales añadidos separadamente, para aquellos que tuvieran en su poder ejemplares de anteriores ediciones.

9. El repertorio aparece junto al texto de la Nueva Recopilación en el citado ejemplar en la *Biblioteca Nacional*

10. Basta examinar la conocida *Noticia bibliográfica de textos y disposiciones legales de los Reinos de Castilla impresos en los siglos XVI y XVII*, de F. GIL AYUSO, Madrid, 1935, p. 80, n.º 311, con referencia a ejemplares conservados en AHN y BN.

Emiliano González Díez dirá tras referirse a la ed. de 1569 en el folleto citado en nota 2: «Tenemos constancia que en 1571 se publicó un índice o repertorio alfabético de las leyes de la Nueva Recopilación, obra de Diego de Atienza». Tal repertorio, insistimos, no es otro que el que se incluye en esta 2.ª edición de la Nueva Recopilación.

Cualquier impresor que acometa la tarea de la nueva edición tendrá, pues, que hacer una doble publicación: la de la Recopilación con el suplemento correspondiente, y la de los suplementos sueltos, como se encarga de recordar la real cédula en su parte final ¹¹.

En 1581, en efecto, se imprime una nueva edición de la Nueva Recopilación con un cuaderno añadido de disposiciones generales. El cuaderno, con portada independiente, en los ejemplares que hemos manejado, va, no al final de la obra, como en principio era de esperar, sino que se añade al primer volumen ¹². Es un breve suplemento de 16 folios dobles y a doble columna, ordenado sistemáticamente, al hilo de la Nueva Recopilación, y no en forma cronológica, como a veces se dice. He aquí el número de disposiciones generales por cada libro:

Libro I	4 leyes	Libro V	4 leyes
Libro II	1 ley	Libro VI	2 leyes
Libro III	5 leyes	Libro VII	4 leyes
Libro IV	1 ley	Libro VIII	6 leyes

Hay que advertir que se han incorporado algunas normas [como la que figura al final de la obra (año 1493)], que son anteriores a la Nueva Recopilación. Por lo demás, al pie de algunas normas hay referencias a los cambios que deben hacerse en algunos textos de la Nueva Recopilación.

En 1592, al ser precisa una nueva impresión, los herederos de los licenciados Arrieta y Atienza, en base al privilegio de los treinta años —que aún no habían transcurrido— solicitan poner al día la obra a través de la redacción de un nuevo suplemento. En el memorial dirigido al efecto, se apuntaba la posibilidad de que, como en el caso anterior, fuera comisionado un miembro del Consejo de Castilla para cuidar de la redacción del suplemento. Como respuesta a la solicitud, fue expedida una real cédula —3 de junio del 1592— en forma semejante a la anterior de 1581, autorizando la nueva impresión en los términos solicitados. Al frente de la elaboración del suplemento figura un consejero de Castilla, Francisco de Albornoz, comendador del tesoro de la orden de Calatrava.

A pesar de lo dispuesto en la real cédula, la nueva impresión de la NR no se haría con el añadido del correspondiente suplemento de

11. La Cédula en cuestión figura al frente de la nueva edición de 1581. En ella se recogen los datos que ofrecemos en nuestra exposición.

12. He aquí el título obtenido del suplemento que figura en la correspondiente portada. *Quaderno de lo que se añadió al libro de la Nueva Recopilación en esta segunda impresión.*

En Alcalá, en casa de Iuan Íñiguez de Lequerica, año de 1581. Al dorso figura la real cédula de 24 de diciembre de 1580, ya reseñada.

leyes; Francisco de Albornoz cumpliría con su encargo, pero el suplemento tuvo que editarse por separado¹³. No debió disponerse de tiempo para unirlo a la edición matriz de la obra.

En la próxima impresión (1598) trató de evitarse semejante anomalía: los ejemplares de la nueva impresión incluirían el suplemento elaborado por Francisco de Albornoz; suplemento que debía ser también editado aparte para los posibles usuarios de ediciones antiguas. De ello nos informa la real cédula de 22 de noviembre de 1597, por la que se concede autorización para una nueva impresión a un hijo del licenciado Atienza, una vez prorrogado por otros diez años el antiguo privilegio de impresión.

Pero la edición realizada al efecto en 1598 llegó a más. Los editores de la obra no se conformaron con yuxtaponer una y otra obra (texto de la Nueva Recopilación y Suplemento), sino que se decidieron por una refundición, intercalando las leyes del suplemento en sus correspondientes sedes de la obra matriz. Tenemos así una obra remozada y de más fácil manejo, aunque para comprobar las novedades haya que examinar título por título¹⁴. Por nuestra parte, sólo haremos algunas puntualizaciones sobre el particular.

La refundición —siempre a base de leyes de Cortes y pragmáticas— afectaría de forma muy distinta a las diversas partes de la obra. El libro IX, por ejemplo, queda prácticamente tal cual, iniciando un proceso de no incidencia en la materia fiscal de la Nueva Recopilación, sin duda ante la avalancha de la normativa sobre la materia, que con el tiempo exigiría una recopilación de tipo sectorial, hasta culminar en el denominado «Código» de Covarrubias, del que nos ocupamos en el tomo anterior de este Anuario. En cambio hay títulos sometidos a importantes añadidos¹⁵. Sucede aquí también lo que en algunas otras reimpresiones: que se recuperan viejas normas anterio-

13 En BN R./32077 y R./28686. Se conservan ejemplares del primer volumen de esta edición. Al primero de los citados acompaña el repertorio de leyes de Diego de Atienza en nueva impresión.

14. Hemos manejado los dos volúmenes que se guardan en la Biblioteca Nacional, R./28928. Vol. I (libros I-V), 390 folios dobles y vol. II (libros VI-IX), 384 folios, con el añadido del Repertorio de Diego de Atienza, nuevamente impreso ese año.

Título de la obra: *Recopilación de las leyes de los Reynos...* Alcalá de Henares, en casa de Iuan Íñiguez de Lequerica (1598).

15. Como sucede, por ejemplo, con NR VII, III; IX y XII y NR VIII, XXVI. En este último caso la ley n.º 27 recoge una pragmática de importancia excepcional, en la que se trata de declarar obligatorias antiguas pragmáticas que no se cumplían, a pesar de su importancia. Algunas de esas pragmáticas son incluso anteriores a la fecha de promulgación de la NR. No podemos entrar ahora en los diversos e importantes problemas que plantea este texto, junto a otras normas posteriores de análogo tenor.

res a la aparición de la primera edición de la obra. Por último, algunas disposiciones nuevamente recopiladas llevan fechas cercanas a la de la reimpresión de la Nueva Recopilación.

En el siglo XVII tardará en aparecer una nueva edición de la obra. Se publican en cambio nuevos suplementos de actualización normativa en distintas fechas; suplementos que, naturalmente, circularán esta vez con independencia del texto recopilado. Pero, a su vez, a partir de 1610 dejan de publicarse nuevos suplementos. Y hay que esperar a 1640 para encontrar un nuevo impulso recopilador. Pero de estos temas —junto al proceso de elaboración de los autos acordados— pensamos ocuparnos en otra ocasión.

JOSÉ LUIS BERMEJO CABRERO

LOS EMPLEOS EN LA CABALLERIZA DE LA REINA DURANTE EL REINADO DE CARLOS II: MECANISMOS DE TRANSMISIÓN

La Corte de España en los siglos XVII y XVIII se organiza sobre tres criados principales que atienden las necesidades materiales del monarca: al mayordomo mayor le corresponde todo lo relacionado con la alimentación, alojamiento, salud y diversión del monarca; el sumiller de corps organiza su servicio personal; y el caballero mayor se ocupa del transporte y del cuidado de las Caballerizas¹. Los tres cargos son muy ambicionados, por cuanto garantizan una gran proximidad del que los ocupa con el Rey², y por tanto se convierten en fuente de poder y de influencias políticas. Sobre ellos dice el duque de Saint-Simon: «Entre los cargos de Corte hay tres que están desproporcionadamente por encima de los demás y, aunque iguales entre sí, no se puede negar a uno de ellos cierta idea de superioridad. En España se llega a designarlos con el nombre colectivo de los tres cargos... Nada mejor, para definir estos tres cargos, que la elección que de ellos se haría. Un hombre más pagado del rango, del fausto y de la autoridad exterior, preferiría el primero, que constantemente se desenvuelve entre ellos. Este cargo es el de Mayordomo mayor... Quien con el esplendor quisiera también algo de privanza, elegiría el cargo de Caballero mayor... Pero el que sólo pusiera sus miras en el favor y en los medios de conquistarlo por entero, se dedicaría al cargo de Sumiller de Corps...»³.

1. J. H. ELLIOTT, *España y su mundo 1500-1700*, Madrid, 1990, tercera parte: *El mundo de la Corte*, pp. 175-200, Duque de SAINT-SIMON, *Cuadro de la Corte de España en 1722*, Madrid, 1933, pp. 213-225.

2. J. H. ELLIOTT, *España*, p. 183.

3. Duque de SAINT-SIMON, *Cuadro*, pp. 211-212.

Las Reales Caballerizas se inscriben dentro del marco de la Casa Real constituyéndose como una de las tres grandes dependencias sobre las que ésta se articula. Cumplen la función de servir de transporte al monarca en sus desplazamientos, para lo cual disponen de un número considerable de cabezas de ganado, guarniciones para los caballos y carruajes de diversos tipos. Y, por supuesto, una plantilla que atiende el servicio que ello conlleva, que para la Caballeriza de la Reina en el período que estudiamos puede oscilar entre 160 y 200 personas.

Hablamos en plural de Reales Caballerizas porque existen varias Caballerizas. El Rey tiene la suya, también la Reina y cada uno de los Infantes. Durante el reinado de Carlos II existen dos y a veces tres Caballerizas: la del Rey, la de la Reina madre Mariana de Austria, y las de las dos esposas del monarca, María Luisa de Orleáns y María Ana de Neoburgo. Son completamente independientes unas de las otras y cada una tiene su propio personal que la sirve y sus propios coches y caballos.

OFICIOS DE LA CABALLERIZA DE LA REINA

El número de criados de las Reales Caballerizas está establecido por decretos y ordenanzas, así como los sueldos percibidos por cada uno de ellos. Esto es lo que se llama «planta»⁴, y todo criado que esté dentro del número establecido por la planta se dice que es «numerario». Existe, además, otra categoría de oficio llamada supernumerario, que existió en todos los sectores de la administración⁵, y que designa a aquel empleado que está fuera del número establecido. En principio el empleado supernumerario no tiene derecho a percibir sueldo, y permanece en tal situación a la espera de que se produzca alguna vacante que le permita llegar a ser numerario. Aunque teóricamente un supernumerario no tiene sueldo, se dan multitud de casos en los que se perciben gratificaciones —«ayudas de costa»— o incluso sueldos enteros.

Además de los empleados numerarios y supernumerarios existían los «honorarios», es decir los que tenían los «honoros» de un empleo⁶, lo cual no conlleva ni la propiedad, ni el ejercicio del empleo,

4. Archivo General de Palacio (AGP), Carlos II, Caballerizas, leg. 16, exp. 2 (16/2). Plantas establecidas por los Reales Decretos de 13 de diciembre de 1687, 13 de junio de 1693 y 16 de enero de 1696.

5. Janine FAYARD, *Los miembros del Consejo de Castilla (1621-1746)*, Madrid, 1982. La existencia de supernumerarios es definida por la autora como «una de las plagas de la España del Antiguo Régimen», p. 93.

6. En el *Diccionario* de la Academia encontramos la siguiente definición

ni están remunerados, pero dan prestigio al que lo tiene. En cuanto a la percepción de salario sucede lo mismo que con los numerarios, siendo frecuente encontrar honorarios cobrando el total o una parte del sueldo correspondiente a la plaza.

Una enumeración jerárquica de los oficios de la Caballeriza de la Reina María Luisa de Orleans según la planta establecida por Real Decreto de 13 de diciembre de 1687⁷ es la siguiente:

Organigrama de la Caballeriza de la Reina

- Caballerizo mayor
 - Primer caballerizo
 - Caballerizos de Campo
- Oficiales mayores:
- veedor y contador
 - oficial mayor de la veeduría y contaduría
 - caballerizo de los cuartagos
 - furriel
 - guadarnés
 - sobrestante de literas o literero mayor
 - presentante de tablas
 - sobrestante de coches o cochero mayor
 - librador
- Tenientes de oficiales mayores:
- ayuda de furriel
 - ayuda de guadarnés
 - teniente de sobrestante de coches
 - correo
 - palafrenero
- Mozos de oficio:
- mozo de oficio de guadarnés
 - ayudante de palafrenero
 - mozo de oficio de librador
 - guardacoches
 - portero
- Oficiales de manos:
- albeitar y herrador
 - oficial de guarnicionero
 - empedrador
- Criados:
- lacayos
 - cocheros
 - litereros
 - mozos de silla
 - mozos de caballos
 - mozos de litera
 - mozos de coche

de honores: «Concesión gratuita que se hace en favor de uno para que use el título y preeminencias de un cargo o empleo como si realmente lo tuviera, aunque le falte el ejercicio y no goce gajes algunos».

7. AGP, Carlos II, Caballerizas, leg. 16/2.

La provisión de los oficios de la Caballeriza es doble: el Rey se reserva la designación de aquellos que se encuentran en los niveles superiores de la jerarquía, pudiendo ser consultado en ello por el Caballerizo mayor. Los documentos llaman a estos oficios «jurados», porque quien los ocupa debe realizar un juramento antes de la toma de posesión. Son oficios jurados el Caballerizo mayor, Primer caballerizo, Caballerizos de Campo y todos los oficiales mayores y sus tenientes⁸. El Caballerizo mayor tiene la regalía de poder nombrar todos los oficios que no son jurados⁹, que son el resto: mozos de oficio, oficiales de manos, lacayos, cocheros, litereros, mozos de silla, de caballos, de litera y de coches¹⁰.

A continuación vamos a analizar las formas de acceder a algunos de los empleos del primer grupo de oficios, es decir, aquellos que son de designación real. El nombramiento es siempre una merced real y el modo más usual de conseguir ser nombrado para el ejercicio de este tipo de oficios es la relación de parentesco. Las solicitudes por parte de los empleados de ser sucedidos en el oficio por un familiar son frequentísimas, justificando siempre la petición en función de la bondad de los servicios prestados por familiares y de la fidelidad al monarca mantenida por los propios peticionarios. Justificación, por otra parte, no extraña al tipo de relaciones patronato/clientelismo que impregnan el entramado social del Antiguo Régimen —visible no sólo en el ámbito de la Casa Real que estamos viendo, sino también en el nobiliario y en otras esferas de la administración¹¹—, una de cuyas manifestaciones es la concepción del cargo como recompensa del señor a la lealtad mantenida por el criado, frente a la búsqueda de la eficiencia que se impondrá como concepción general desde finales del siglo XVIII¹². Veremos cómo generaciones de las mismas familias van ocupando los mismos empleos en la Real Caballeriza. El monarca paga de este modo el trabajo, la servicialidad, los favores y se asegura la fidelidad y la confianza.

8. Id.

9. Id., leg. 22/1. «Usando de la regalía que tengo como Cavallerizo mayor de la Reyna nuestra señora de poder quitar y nombrar todos los oficios que no son jurados de dicha Real Cavalleriza...»

10. Id., leg. 16, exp. 2 y 11.

11. IGNACIO ATIENZA HERNANDEZ, «Pater familias, señor y patrón: económica, clientelismo y patronato en el Antiguo Régimen», en Reyna PASTOR, comp. *Relaciones de poder, de producción y parentesco en la Edad Media y moderna*, Madrid, 1990, pp. 411-458; Janine FAYARD, *Los miembros*, pp. 312-314.

12. Ignacio ATIENZA HERNANDEZ, «Pater familias».

CABALLERIZO MAYOR

El cargo de Caballerizo mayor es el primero de designación real. Como jefe de la Caballeriza a él corresponde el gobierno y dirección de la misma ¹³, y todos los individuos que la componen están a sus órdenes. «Presta juramento en manos del Mayordomo mayor, aunque enteramente independiente de su autoridad, y lo recibe de todos los oficiales que dependen de la suya» ¹⁴.

Bajo su responsabilidad está el buen cuidado de las bestias; procura que la provisión de paja, cebada y verde para el ganado se haga con periodicidad y a los precios más moderados; se preocupa de que los gastos se hagan «con la más moderación que ser pueda» y que los oficiales lleven correctamente sus libros de ingresos y gastos ¹⁵.

La relación del Caballerizo mayor con el monarca suele ser directa, no mediando entre ellos intermediario alguno, ni siquiera el Mayordomo mayor ¹⁶, y así lo dice Saint-Simon: «El Caballerizo mayor recibe las órdenes del Rey y no rinde cuentas más que a su persona» ¹⁷.

«En cuanto el Rey está en su carroza o al aire libre fuera de los jardines de su palacio, toma el Caballerizo mayor todo el servicio del Sumiller de Corps, aun en presencia de éste, y no le deja ninguna función; pero en Palacio devuelve el servicio, quedando sin funciones, a no ser para tomar alguna orden o dar cuenta de algo al Rey» ¹⁸.

La etiqueta de Palacio establece que el empleo de Caballerizo mayor lo ocupe siempre un Grande España de primera clase ¹⁹. No es un cargo transmisible de padres a hijos, ni se vincula a lo largo del siglo XVII a ningún linaje nobiliario, como sí ocurre con oficios de la relevancia del Almirante de Castilla, el Condestable y el Adelantado ²⁰.

Hablando de los cargos de la Corte dice Saint-Simon que «los cargos no son venales en España y todos, sin excepción, amovibles, sin forma alguna y sin ninguna otra causa que la simple voluntad del Rey. No representan nada en el patrimonio de las familias, y

13. Novísima Recopilación, Libro III, Título XII, Ley V, Real Decreto de 11 de septiembre de 1761.

14. Duque de SAINT-SIMON, *Cuadro*, p. 225.

15. AGP, Histórica, C.^a 50, Etiquetas de Palacio

16. AGP, Carlos II, Caballerizas, leg. 10: serie de Reales Decretos y consultas

17. Duque de SAINT-SIMON, *Cuadro*, p. 226.

18. Id

19. AGP, Administrativa, Empleos, leg. 627.

20. IGNACIO ATIENZA HERNÁNDEZ, *Aristocracia, poder y riqueza en la España moderna La Casa de Osuna*, Madrid, 1987, pp. 17-25.

pasan rara vez de padres a hijos. por eso no se considera como una desgracia, ni siquiera como desatención, el no verlos transmitidos en las casas del que lo desempeñaba»²¹. Si bien parece que la venalidad no afectó concretamente al empleo de Caballerizo mayor, al menos durante el siglo XVII, no es posible generalizar respecto a la inexistencia de la venta de cargos públicos, aunque en Castilla no se regulara nunca de forma legal, como sí hicieron los franceses²².

Entre 1599 y 1700 fueron Caballerizos mayores de la Reina las siguientes personas:

Antonio de Toledo. Entra a servir el puesto el 18 de noviembre de 1599 y lo deja por ser promovido al puesto de Cazador mayor del Rey en 1604.

Conde de Altamira. Entra a servir como Caballerizo mayor en 1604.

Marqués de Almazán. Hijo del Conde de Altamira. Es nombrado el 7 de junio de 1621.

Fernando de Borja. Siendo Gentilhombre de Cámara es nombrado Caballerizo mayor de la Reina por Real Decreto de 7 de noviembre de 1652. Fue promovido al puesto de consejero de Estado en 1659.

Duque de Montalbo. Nombrado por Real Decreto de 9 de junio de 1659. Hace el juramento el día siguiente. Fue promovido al oficio de Mayordomo mayor de la Reina en 20 de noviembre de 1663.

Marqués de Aytona. Nombrado el 17 de noviembre de 1663. Fue promovido al puesto de Mayordomo mayor el 11 de octubre de 1667.

Conde de Medellín. Nombrado por Real Decreto de 21 de diciembre de 1667 y ejerció el empleo hasta el 3 de septiembre de 1669, que fue promovido al puesto de presidente del Consejo de las Ordenes.

Marqués de Castel-Rodrigo. Juró el 4 de septiembre de 1669. Fallece siendo Caballerizo mayor.

Marqués de Villasierra, Fernando de Valenzuela. Nombrado por Real Decreto de 14 de junio de 1676.

Duque de Osuna. Sustituye al Marqués de Villasierra²³ y se le exonera del puesto por Real Decreto de 3 de junio de 1683²⁴.

21. Duque de SAINT-SIMON, *Cuadro*, p. 211.

22. Antonio DOMÍNGUEZ ORTIZ, «La venta de cargos y oficios públicos en Castilla y sus consecuencias sociales y económicas», en *Instituciones y sociedad en la España de los Austrias*, Barcelona, 1985, pp. 146-183; Francisco TOMÁS Y VALIENTE, «Ventas de oficios públicos en Castilla durante los siglos XVII y XVIII», en *Gobierno e instituciones en la España del Antiguo Régimen*, Madrid, 1982, pp. 151-177.

23. AGP, Administrativa, Empleos, leg 627.

24. Id., Personal, C.^a 1084/19.

Marqués de los Vélez. Nombrado el 1 de noviembre de 1683. Fue promovido a la presidencia del Consejo de Indias.

Marqués de los Balbases. Nombrado el 7 de noviembre de 1685 y pasó a ser Mayordomo mayor el 20 de mayo de 1695²⁵ por fallecimiento del Conde de Paredes²⁶.

Duque de Híjar. Desde 1677 a 1681 es Gentilhombre de Cámara, y en esta fecha es nombrado virrey del Reino de Aragón²⁷. Nombrado Caballerizo mayor el 21 de mayo de 1692²⁸. Por Real Decreto de 2 de septiembre de 1699 es exonerado del empleo por enfermedad, conservándole los goces, coches y ganado correspondientes a la plaza²⁹.

Duque de Monteleón. Nombrado el 1 de septiembre de 1699. Con la llegada de la nueva dinastía, continuó sirviendo a la reina María Ana de Neoburgo en Toledo desde el 2 de febrero de 1701.

Felipe V, por Real Decreto de 29 de marzo de 1702, nombra Caballerizo mayor de la Reina al *Marqués de Castel-Rodrigo y Almonacid*³⁰.

CABALLERIZOS DE CAMPO

Es uno de los empleos más apetecidos a lo largo de este período y encontramos multitud de memoriales elevados al Rey o a la Reina para recibir tal merced. La razón de ello no parece que fuera de tipo económico, pues el salario que cobra un caballerizo de campo no es elevado si se compara con el de otros empleos de la misma Caballeriza³¹. Sin embargo da la posibilidad de estar cerca de la reina, ya que, conforme establece la etiqueta, los caballerizos son los que la acompañan en sus salidas de palacio, yendo a pie y situados a ambos lados del «curtao, litera o coche en que la Reyna fuere»³².

El número de caballerizos de campo está fijado por los diferentes decretos, aunque variará a lo largo del reinado. En 1668 sólo tres caballerizos aparecen en las nóminas de gajes del furriel³³; en la reforma de diciembre de 1687, llevada a cabo por el marqués de los

25. Id., Administrativa, Empleos, leg. 627

26. Id., Personal, C.^a 2676/58-59.

27. Id., C.^a 512.

28. Id., Administrativa, Empleos, leg. 627.

29. Id., Carlos II, Caballerizas, leg. 11/1.

30. Id., Administrativa, Empleos, leg. 627.

31. En 1696 un caballerizo de campo percibe anualmente 4 411 reales y 26 maravedíes de gajes, aproximadamente la mitad del sueldo del veedor y contador y menos que el furriel, en AGP, Carlos II, Caballerizas, leg. 16/2.

32. AGP, Histórica, C.^a 50, Etiqueta de la Casa de la Reina de 1575.

33. Id., Carlos II, Caballerizas, leg. 1/2.

Balbases, se establecen cuatro y el número es aumento a seis en la reforma de 1693, siendo Caballerizo mayor el Duque de Híjar.

La concesión de la merced del puesto de caballerizo de la Reina supone el acceso a la categoría de supernumerario —en 1696 hay seis caballerizos de número y treinta supernumerarios³⁴— y únicamente se entra en las plazas de número cuando se produce alguna vacante en éstas. El orden de acceso desde la categoría de supernumerario a numerario sigue un orden de antigüedad respecto a la fecha del nombramiento y sólo los de número perciben los gajes correspondientes a la plaza de caballerizo —200 ducados al año en 1668, 400 en 1688 y 1696—, aunque no parece que esta norma se siguiera de forma estricta, al menos antes de las reformas del 87 y del 96. Así, en 1680, por Real Decreto de 23 de mayo, se hace merced a dos caballerizos, Francisco Antonio Méndez Testa y Diego López de la Torre, «de los gajes correspondientes a dichos puestos por haber concurrido con sus votos a la última prorrogación de millones como regidores de esta villa (de Madrid)»³⁵, sin que les correspondiera por su antigüedad.

El acceso a una plaza de caballerizo de la Reina es siempre una merced real, que en ocasiones requiere la consulta del Caballerizo mayor y en otras no. El monarca recompensa con la concesión de la plaza los servicios prestados por el beneficiario del empleo o por un pariente del mismo.

A menudo se recompensa un servicio de tipo económico prestado por regidores de ayuntamientos, produciéndose así situaciones cercanas a la venta del oficio³⁶. Así, a Alonso Pacheco, regidor de la ciudad de Ávila, se le concede la plaza de caballerizo de la Reina por Real Decreto de 6 de junio de 1680 «sin gajes, en atención a sus servicios y por haber concurrido en la última prorrogación de millones»³⁷; en 1685 es un regidor de Toledo, Francisco de Segovia y Navia, quien se beneficia de tal merced por una prestación del mismo tipo³⁸.

Muy a menudo se concede la plaza como gratificación de servicios prestados por antepasados o familiares del nombrado: «El rey nuestro señor, Dios le guarde, a consulta mía (del duque de Híjar) de 4 de agosto del presente año (1693) se ha serbido hacer merced a don Antonio de Aranda y Montoya, secretario de su Magestad de plaza de cavallerizo de la Reyna nuestra señora sin gajes hasta que

34. Id., leg. 16/2.

35. Id., leg. 16/11.

36. Antonio DOMÍNGUEZ ORTIZ, «Instituciones y sociedad». Francisco TOMÁS Y VALIENTE, «Gobierno e instituciones».

37. AGP, Carlos II, Caballerizas, leg. 16/11.

38. Id. leg. 22/1.

le toquen por su antigüedad en atención a los serbicios del Capitán don Diego de Aranda su abuelo i de los de don Simón de Montoya, contador superintendente de las rentas reales de Alcalá y los de don Baltasar Justo de Aranda su padre y por haber perdido mas de quinientos mil maravedis de renta de juros de que su Magestad se ha valido»³⁹.

También es el caso de Luis López de la Torre, a quien en 1678 se concede tal merced «en atención a lo que Diego López de la Torre, su padre, caballerizo de la Reina nuestra señora y regidor de la villa de Madrid, ha procurado hacer en su aiuntamiento en las ocasiones del Real Servicio»⁴⁰; de Adrián de Mardones y de la Hoz, nombrado en 1685 «en consideración de su calidad y serbicios de su padre»⁴¹; y también de Pedro Antonio Bellusi Ponce de León, veinticuatro de Granada, en remuneración a los servicios de «Pedro Bellusi de Haro, su abuelo, que fue del Consejo de Hacienda y de Carlos Bellusi, su padre, ejecutados en la milicia»⁴².

Frecuentemente los servicios recompensandos son los de criadas de la Reina: en 1680 se concede la plaza a José de Tapia en consideración a lo que sirvió Jacinta Bermúdez, su mujer, camarista de la Reina, y «a lo que representó ser hija y nieta de criados de la Casa Real de más de ciento treinta años»; por Real Decreto de 19 de septiembre de 1679 se da la plaza a Agustín de la Cruz y Agramonte «en consideración a lo que sirvió Leonor de Agramonte, su mujer, de la Cámara de la Reina»⁴³.

Se recompensan además los servicios militares prestados a la monarquía, como es el caso de Diego de Bobadilla, «por sus servicios militares propios y de sus pasados»⁴⁴.

Es muy frecuente —y ocurre por igual en la mayoría de los oficios de las Reales Caballerizas— que el monarca permita que la plaza ocupada por un caballerizo pueda ser traspasada a un hijo, de modo que una plaza se convierte en parte del patrimonio familiar. En 1675 se concede al caballerizo Juan Beltrán de Collazos la merced de poder pasar su plaza a su hijo Juan Beltrán de Collazos⁴⁵; en 1684 se le hace la misma merced a Francisco Ter de los Ríos, caballero de la orden de Santiago, a favor de su hijo Francisco Matías Ter de los Ríos, caballero de la misma orden militar⁴⁶.

39 Id.

40. Id.

41. Id.

42 Id.

43. Id. leg. 16/11.

44. Id. leg. 22/11.

45 Id. leg. 23/4.

46. Id. leg 22/1.

Todas estas situaciones confirman el hecho de que se está produciendo una situación de reproducción familiar en los empleos considerada normal por sus contemporáneos, y que es muy significativa de una mentalidad.

Al empleo de caballerizo no se accede generalmente desde otro empleo cualquiera de la Caballeriza, como hemos visto en los ejemplos puestos. Sin embargo existe un oficio, el de caballerizo de los cuartagos —oficial responsable del cuidado de este tipo de caballos, que son los usados por la persona de la reina⁴⁷— desde el cual se produce en ocasiones el ascenso a la plaza de caballerizo de campo. Así Pedro de Levillana, que de picador pasa a ser caballerizo de los cuartagos en 1681⁴⁸, recibe por Real Decreto de 5 de octubre de 1682 la merced de los honores de caballerizo. Otro caso parecido es el de Pedro de Zárate y Sobrevilla, que siendo caballerizo de los cuartagos accede «a la plaza entera de caballerizo de su Magestad» en 1681⁴⁹.

VEEDOR Y CONTADOR

Es un cargo de provisión real. A lo largo del siglo XVII los empleos de veedor y contador de la Caballeriza de la Reina están unidos y ejercidos por tres personas distintas de una misma familia.

La relación del veedor y contador con el Caballerizo mayor es siempre directa, y el primer caballerizo actúa muy pocas veces como intermediario entre los dos. El veedor y contador recibe las órdenes directamente del Caballerizo mayor. Como veedor la persona que lo ejerce debe supervisar que el resto de los oficios de la Caballeriza cumplan con sus obligaciones. Como contador lleva los libros de la cuenta y razón de todos los pagos que se producen y del dinero que se libra al furriel. Las cuentas son revisadas cada cuatro meses con el Caballerizo mayor y se remiten al Bureo de la Reina para su aprobación; interviene en todo lo que se compra junto al furriel y transmite a éste las órdenes de pago; interviene también en la distribución de lo que se compra; reconoce los inventarios del guardar-nés, furriel, sobrestante de coches, librador, albeitaes y herradores, y les toma las cuentas siempre que le parece necesario; lleva los

47. «La Persona que tuviere cargo de los curtaos ha de tener muy gran cuenta con que sean muy bien tratados y que se les de de comer lo que se ordenare y que se guarde lo que sobrare y que los mozos que los curaren lo hagan como deven...», Ordenanzas y etiquetas de la Casa de la Reina de 1575, en AGP, Histórica, C^a 49.

48. Id. leg. 16/11.

49. Id.

libros donde se registra todo lo tocante a provisión de empleos vacantes, aumento de plantilla, promociones, mercedes, reservados y jubilaciones e informa de todo ello al caballero mayor cuando éste tuviese que consultar o informar al Rey; previene que en las salidas de la Reina estén preparados los coches de su séquito; toma razón de todas las cédulas, libranzas y órdenes que da el monarca o el Caballero mayor para realizar cualquier pago; toma razón también de las licencias que se dieran a cualquier persona de la Caballeriza para salir de la Corte o del Reino, de lo cual da cuenta al Caballero mayor antes de hacer las nóminas de salarios y gajes; hace observar las órdenes e instrucciones que a cada ministro u oficial diese el Caballero mayor para el ejercicio de sus oficios; pasa revista mensualmente a todos los ministros, oficiales y demás gentes de la Caballeriza ⁵⁰.

El mecanismo a través del cual se transmite de una persona a otra este empleo a lo largo del siglo XVII es sintomático del modo de acceder a un empleo cualquiera de la Caballeriza de la Reina de aquellos que el monarca se reserva la facultad de proveer.

En 1598 entró a servirlo Juan Márquez de Mansilla y lo hizo hasta su muerte, ocurrida en 1640. El monarca le hizo merced del paso del oficio a su nieto Gregorio de Guevara Altamirano, hijo de Fernando Altamirano y de María de Haro ⁵¹. Por ser Gregorio de Guevara menor de edad a la muerte de su abuelo, por una Real Provisión de 7 de octubre de 1741 Felipe IV nombró una persona que ejerciera los oficios durante el tiempo que durase la menor edad de su propietario. Esta persona fue Lope de Figueroa, que había sustituido a Juan Márquez de Mansilla en diversas ocasiones, por ausencias y enfermedades de éste, sin salario alguno, había sido oficial segundo de la contaduría de rentas y quitaciones y más tarde oficial primero de la secretaría y contaduría de la media anata y secretario del Caballero mayor de la Reina. Se elige a Lope de Figueroa como «persona de confianza, experiencia, satisfacción y cuidado que se requiere» ⁵².

Lope de Figueroa va a servir como veedor y contador de la Caballeriza de la Reina hasta 1663. Percibe un salario anual de 250 ducados, la mitad de lo que corresponde a los oficios, y también la mitad de casa de aposento. La otra mitad se la lleva Gregorio de Guevara Altamirano, por el hecho de tener la propiedad ⁵³.

En 1663, alcanzada la mayoría de edad, Gregorio de Guevara entra en el ejercicio de veedor y contador, cesando en los mismos

50. Id. leg. 11/14

51. Id. leg. 11/22.

52. Id., Personal, C.^a 365/30.

53. Id., C.^a 365/30.

Lope de Figueroa. A pesar de ello continuará percibiendo los 250 ducados anuales «en atención al mucho tiempo que los sirvió»⁵⁴.

En 1668 Gregorio de Guevara Altamirano solicita de la Reina, como lo hizo su abuelo, la merced de poder pasar la propiedad y el ejercicio de su oficio a su hijo, alegando «que su padre don Fernando de Guevara Altamirano sirvió a Su Magestad que aya gloria mas de cuarenta años con el celo y desinterés que es notorio habiendo pasado por todos los tribunales hasta llegar al Consejo de Castilla donde falleció... y en consideración de estos servicios y de los de su Abuelo Don Juan Marquez de Mansilla que sirvió muchos años el puesto de Veedor y Contador de la Cavalleriza de Vuestra Magestad suplica a Vuestra Magestad se sirva de hacerle merced de concederle el paso de los dichos oficios de Veedor y Contador»⁵⁵. Los motivos expuestos por el solicitante sirven naturalmente de justificación suficiente para que su petición sea atendida, y de inmediato, ese mismo año, se le concede la merced que solicita⁵⁶. Y sucedió de nuevo que a su muerte su hijo, llamado también Gregorio de Guevara Altamirano, era todavía un niño. Se repite entonces la situación anterior: la Reina nombra una persona que ejerza la interinidad. Pero en esta ocasión, por muerte del primer interino, serán dos las personas que ejerzan como veedor y contador de la Caballeriza.

El primero es Francisco de los Herreros, caballero de la orden de Santiago, miembro de la junta de aposento del Rey, su ayuda de Cámara y oficial de la secretaría de guerra⁵⁷. Sirve los empleos durante 10 años, hasta su muerte en 1685⁵⁸. También Francisco de los Herreros recibe, en 1678, la merced del paso del oficio de veedor y contador de la Caballeriza de la Reina a favor de su hijo, Agustín de los Herreros⁵⁹, dado que a partir de 1679, a raíz del primer matrimonio de Carlos II con María Luisa de Orleans, existirá una Caballeriza para ésta y otra para la Reina madre. Agustín de los Herreros será el veedor y contador de la Caballeriza de la Reina madre, Mariana de Austria, hasta la muerte de ésta en 1696⁶⁰ y formará parte —como su padre— de la junta de aposento del rey.

En 1685 muere Francisco de los Herreros sin haber alcanzado todavía Gregorio de Guevara la mayoría de edad. En abril de ese año entra a sustituirlo el oficial mayor de la veeduría y contaduría, José Pardo y Ochoa —una de cuyas funciones es precisamente aten-

54. Id.

55. Id., C.^a 485/32.

56. Id.

57. Id., Personal, C.^a 510/12 y Carlos II, Caballerizas, leg. 16/17.

58. Id., Carlos II, Caballerizas, leg. 11.

59. Id., Personal, C.^a 510/4.

60. Id., Carlos II, Caballerizas, leg. 11/26.

der las ausencias y enfermedades del veedor y contador— y lo hace hasta octubre de 1686, fecha en la que Gregorio de Guevara comienza a ejercer los oficios ⁶¹.

José Pardo y Ochoa había servido antes de entonces como veedor y contador de la Caballeriza de la Reina en la jornada realizada a Irún entre 1677 a 1679 para el casamiento del Rey, mientras Francisco de los Herreros acompañaba a Mariana de Austria a Toledo ⁶².

En 1692 Gregorio de Guevara Altamirano vuelve a solicitar y a recibir del monarca la misma merced que recibieron su padre y su abuelo ⁶³, haciendo hincapié una vez más en su solicitud en esa fidelidad básica que está regulando toda relación pública-privada en la sociedad del Antiguo Régimen ⁶⁴. Será el veedor y contador de la Caballeriza de la Reina Mariana de Neoburgo al menos hasta el final del reinado de Carlos II.

FURRIEL DE LA CABALLERIZA

Según la etiqueta del emperador Carlos V de 1545 el furriel «tenía cargo de todo el gasto de la Cavalleriza y comprava las provisiones necesarias de aheno, abena, paja y otras cosas para la dicha Cavalleriza» ⁶⁵.

El oficio de furriel o furrier se encuentra a las órdenes directas del veedor y contador. Es aquel oficial al que se le hacen los cargos de dinero y el que realiza los pagos de cualquier gasto ordinario y extraordinario, cuidando también de la provisión de paja y cebada.

Creemos que existe un solo furriel propietario de la plaza, a pesar de que es normal encontrar simultáneamente dos. Aunque uno de ellos únicamente tiene los honores de furriel, este aspecto no suele estar claro, denominando indistintamente furriel tanto al propietario como al honorario. El furriel honorario suele ejercer el oficio siempre que el propietario está justificando sus cuentas ante el Bureo ⁶⁶ y

61. Id. leg. 17/4 y leg. 11

62. Id. leg. 17/4.

63. Id. leg. 11.

64. Ignacio ATIENZA HERNÁNDEZ, «Pater familias», p. 418.

65. AGP, Histórica, C.^a 50, Etiqueta del Señor Emperador Don Carlos V del Año 1545, p. 46.

66. Id. Personal, C.^a 548/7: «en consulta del Bureo de 20 de julio se sirvió Vuestra Magestad resolver que Pedro de Losada sirviese por ahora el oficio de furrier de la Cavalleriza y que se tomasen las quantas a Francisco de Lazcano primero y en despues de tomadas y sacados finiquito entrase a servir su oficio y diese sus quantas Pedro de Losada. Y en ejecución de esta orden se le puso término a Francisco de Lazcano para dar sus cuentas, las cuales ha tomado y

ambos perciben el mismo sueldo⁶⁷. La reforma de 1687 establece que «en bacando uno de los dos oficios de furrier se a de extinguir una de estas dos plazas y quedará permanente una de ellas»⁶⁸.

Entre 1663 y 1700 se sucederán dos furrieles propietarios, que son Francisco Sáez de Lazcano y Manuel Fernández de Aguirre, y dos honorarios, llamados Pedro de Losada y Aguiar y José Pardo y Ochoa.

Francisco Sáez de Lazcano

Ejerce el oficio desde 1663 hasta su muerte en 1683.

En 1663 muere el furriel de la Caballeriza de la Reina, Antonio de Oviedo y Herrera, a quien el Rey había hecho merced del paso de su oficio para uno de sus hijos. En este caso, y por circunstancias diversas, el oficio va a recaer en una hija, María de Oviedo, como el mismo Antonio de Oviedo explica en una de las cláusulas de su testamento, abierto el 4 de enero de 1663:

«Ante mi... se abrió el testamento cerrado que otorgó Antonio de Oviedo y Herrera, caballero de la orden de Santiago, secretario de Su Magestad, teniente de gran canciller de las Indias (...) y una de cuyas cláusulas dice: Don Antonio de Oviedo y Herrera, furrier mayor de la Cavalleriza de la Reina, procurador de las presentes cortes de la ciudad de Salamanca, hijo legítimo de Francisco de Oviedo y María de Herrera, su mujer, ambos naturales de Salamanca, declaro que Su Magestad por su Real Decreto de 14 de marzo de 1649 a consulta del conde de Altamira, cavallerizo mayor de la Reina, me hizo merced del paso de mi oficio de furrier mayor de la Cavalleriza de la Reina en uno de mis hijos con calidad que yo le sirviera hasta que tuviese edad para servirle por su persona y porque mis hijos Luis Antonio de Oviedo, el mayor, es capitán de caballos corajes de españoles en los estados de Flandes, Diego Antonio de Oviedo, el tercero, ha dejado sus estudios y quiere servir a Su Magestad en el ejército de Badajoz con su hermano y Pedro de Oviedo y Herrera el segundo va por la Iglesia, no me queda hijo varón para servir dicho oficio y la merced de Su Magestad fue para uno de mis

fenecido con orden del Bureo donde se han aprovado y por ellas parece que hace de alcance a la Real Hacienda en quatrocientos y siete mil novecientos noventa y un maravedis lo qual representa el Bureo a Vuestra Magestad para que se sirva de enbiar su Real Orden al Cavallerizo mayor mandando que Francisco de Lazcano entre a servir su oficio de furriel pues se halla capaz para ello respecto de haber dado su quenta para que con esto las pueda dar tambien Pedro de Losada como Vuestra Magestad tiene resuelto... 1668».

67. Id., Carlos II, Caballerizas, leg. 1/2 y leg. 11/9.

68. Id., leg. 16/2.

hijos en que se incluyen también las hembras y me hallo con una hija que poner en estado sin medios de poderlo hacer que se llama María de Oviedo, la nombro para la dicha merced para que el marido que se casare con ella use y ejerza dicho oficio con los gajes, raciones de caballo, casa de aposento y todos los demás emolumentos a el anejos»⁶⁹.

El hecho de dar el ejercicio de un oficio a un desconocido da el derecho al monarca a juzgar lo oportuno del matrimonio. El poder real interviene en un ámbito tan privado de la vida de los criados de su Casa como éste, así como intervenía apoyando o censurando matrimonios entre nobles⁷⁰. En octubre de ese mismo año, después de haber hecho la consulta el Caballerizo mayor, duque de Montalbo, la reina da su aprobación a Francisco Sáez de Lazcano para contraer matrimonio con María de Oviedo: «consulté a Su Magestad concurrían en don Francisco los requisitos necesarios para el ejercicio y ha sido servida de aprobarle»⁷¹.

Éste es un caso, que veremos bastante a menudo, de tratamiento de un oficio como merced dotal.

Manuel Fernández de Aguirre

Se repite con Manuel Fernández de Aguirre el mismo tipo de merced dotal.

La merced del oficio de furriel se hace a María Antonia de Aguayo, camarista y bufetera de la reina, «para efecto de contraer matrimonio con el capitán de caballos Manuel Fernández de Aguirre»⁷², no sabemos si por ser hija de un criado de la Casa o por méritos propios.

Sea como fuere, después de una consulta del Caballerizo mayor de 23 de mayo de 1684, el monarca concedió a Manuel Fernández de Aguirre el oficio de furriel de la Caballeriza de la Reina⁷³, que lo ejercerá al menos hasta 1700.

69. Id., Personal, C.^a 776/8.

70. IGNACIO ATIENZA HERNÁNDEZ y MINA SIMÓN LÓPEZ, «*Aunque fuese con una negra si SM lo desea*»: sobre la autoridad real, el amor y los hábitos matrimoniales de la nobleza hispana, Gestae. Taller de historia, 1, 1989. Monográfico Familia y sociedad, pp. 31-52.

71. Id., C.^a 548/7.

72. AGP, Carlos II, Caballerizas, leg. 22/1.

73. Id.

Pedro de Losada y Aguiar

Sabemos de él que ejerce el oficio de correo desde el 4 de enero de 1652 y que su padre, Pedro García de Losada, fue también correo ⁷⁴. En 1664 la Reina le hace merced del oficio de ayuda de furriel, con todos los honores, gajes y emolumentos que tocan al oficio, dejando de servir la plaza de correo y de percibir sus gajes. En marzo de 1667 la Reina le concede los honores de furriel ⁷⁵, percibiendo desde ese momento los mismos 70.000 maravedíes de gajes que Francisco Sáez de Lazcano, propietario del oficio ⁷⁶.

En varias ocasiones sustituye a Francisco Sáez de Lazcano como furriel de la Caballeriza: en 1666 —no teniendo aún los honores de furriel— por enfermedad del propietario; en 1667 y 1668, mientras el Bureo toma las cuentas a Francisco Sáez de Lazcano ⁷⁷, y en más ocasiones, como consta de las cuentas que presenta ⁷⁸.

José Pardo y Ochoa

José Pardo y Ochoa es un ejemplo claro de cómo es posible acumular oficios y recibir los salarios de varios de ellos, a pesar de que «por diferentes Decretos de su Magestad, y de los señores Reyes sus progenitores, está prohibido el gozar gajes mas, que por solo un Oficio» (marzo de 1700) ⁷⁹.

En 20 de julio de 1665 entra a servir el oficio de oficial mayor de la veeduría y contaduría de la Caballeriza de la Reina ⁸⁰, habiendo sido antes oficial segundo ⁸¹. En torno al año 1666 es ayuda de furriel ⁸².

Sirvió en ínterin los oficios de veedor y contador en dos ocasiones: la primera desde 1677 hasta 1679 al ir sirviendo en la jornada de casamiento del Rey a Irún, mientras el que entonces ejercía de veedor y contador, Francisco de los Herreros, se hallaba sirviendo a la Reina madre en Toledo; la segunda entre 1685, por muerte de Francisco de los Herreros, y 1686, que entró Gregorio de Guevara Altamirano a ejercerlo ⁸³.

74. Id., leg. 9.

75. Id., Personal, C.^a 577/13.

76. Id., Carlos II, Caballerizas, leg. 1/2.

77. Id., Personal, C.^a 577/13.

78. Id., Carlos II, Caballerizas, leg. 16/15.

79. Id., leg. 20/1.

80. Id., Personal, C.^a 789/12.

81. Id., Carlos II, Caballerizas, leg. 17/4.

82. Id.

83. Id.

Sirvió el oficio de furriel en ínterin —una de las funciones del ayuda de furriel es la de suplir al furriel en caso de ausencia o enfermedad⁸⁴— también en dos ocasiones: la primera, por orden del duque de Osuna, Caballerizo mayor, desde el 25 de agosto hasta fines de diciembre de 1681, sustituyendo a Francisco Sáez de Lazcano; la segunda, por orden del marqués de los Vélez, Caballerizo mayor, desde el 15 de junio de 1683, por muerte de Sáez de Lazcano, hasta fines de julio de 1684, que entró a servirlo como propietario Manuel Fernández de Aguirre⁸⁵.

En 1680, por consulta del duque de Osuna de 24 de agosto, el monarca le hacer merced «del passo del oficio de ayuda de furriel con los gajes y emolumentos que a el tocan para Leonardo Pardo su hijo en consideracion a los veinticuatro años que serbia a Su Magestad asi en esta ocupacion como en la de oficial mayor de la veeduría y contaduría»⁸⁶.

En 1684, en atención a haber servido el interín de furriel «con-siguio el honor de tal»⁸⁷, «en consideracion a lo mucho y bien que ha serbido»⁸⁸ y en 1686, a consulta del marqués de los Balbases, se le hace la merced de «que goce con los honores de furriel de que le tenia hecha merced los gajes, dos raciones de caballo, vestuario y una ración extraordinaria y demás emolumentos que gozaron Domingo de Lorigen y Pedro de Losada sus antecesores, no obstante que le sirva el propietario que es o fuere»⁸⁹. Así que con los honores de furriel percibe los gajes del oficio.

De modo que José Pardo y Ochoa acumuló simultáneamente los empleos de oficial mayor de la veeduría y contaduría, de ayuda de furriel —hasta que entró a servirlo su hijo⁹⁰— y los honores de furriel.

De momento hemos visto los cargos que va adquiriendo José Pardo en la Caballeriza de la Reina. Pero no acaba aquí su carrera de ascensos, ya que lleva otra paralela en la Casa de la Reina. En 1668 el mozo de oficio de la frutería de la Casa de la Reina, Juan García de la Peñera, decide entrar de religioso en la orden de San Francisco Descalzo y la Reina le permite el paso de su plaza a José Pardo y Ochoa —que entonces sólo era oficial de la veeduría y contaduría— por motivos que desconocemos, ya que no parece que entre ellos hubiera una relación de parentesco. Desde esta plaza asciende

84 Id., Personal, C.^a 789/12.

85 Id., Carlos II, Caballerizas, leg. 17/4.

86 Id.

87 Id., leg. 20/1.

88 Id., leg. 17/4.

89 Id.

90 Id., leg. 20/1.

en 1675 a la de ayuda de oficio de la frutería, en 1684 a ujier de vianda, en 1685 a jefe de la frutería o frutier, en 1690 a jefe de la salsería o salsier, en 1695 a sumiller de la panetería⁹¹, es además secretario del Rey⁹², sirve la tesorería de alcabalas de Madrid y en una fecha posterior a 1700 aún solicita la plaza de la tesorería del Real Sitio de Buen Retiro⁹³, percibiendo simultáneamente los gajes al menos de los empleos de oficial mayor de la veeduría y contaduría, de los honores de furriel y de sumiller de la panetería⁹⁴.

GUADARNÉS

El término guadarnés designa el lugar donde se guardan las sillas y guarniciones de los caballos y mulas y todo lo demás perteneciente a la Caballeriza; también se refiere al sujeto que cuida de ellas⁹⁵.

A lo largo del reinado de Carlos II aparecerán en los cuadernos de nóminas del furriel primero dos y luego tres personas como guadarneses: Diego Pablo de Porras, Carlos de Paz y Catalina de la Russa y Rivera. En realidad la planta de la Caballeriza de la Reina tenía fijado tan sólo una plaza de guadarnés y, en efecto, sólo uno de ellos tenía la propiedad, que es Catalina de la Russa y Rivera. Fue la muerte de su esposo, José Girón, y las circunstancias que lo acompañaron, lo que originó la confusión en el desempeño de este oficio, que dio como resultado que tres personas cobraran durante varios años del capítulo de gajes como guadarneses.

José Girón era el guadarnés propietario de la Caballeriza, beneficio que recaía en él de forma indirecta, pues la merced del oficio estaba hecha en su mujer como dote⁹⁶. Esta es la razón por la que, tras la muerte de José Girón en 1672, se conservara el oficio a Catalina de la Russa «para quien casare con ella como le tenia antes»⁹⁷. Comprobamos que la merced dotal se constituye en un derecho tan estable que Catalina de la Russa, que no contrae nuevo matrimonio, conserva la propiedad del oficio al menos hasta 1700⁹⁸, percibiendo rigurosamente los gajes establecidos en la planta para este oficio, y ese mismo año solicita que tal merced se traspase a su hija para que

91. Id., Personal, C.^a 789/12.

92. Id., Carlos II, Caballerizas, leg. 20/1.

93. Id., Personal, C.^a 789/12.

94. Id., Carlos II, Caballerizas, leg. 20/1.

95. *Diccionario de la Lengua Española*, Madrid, 1984.

96. AGP, Carlos II, Caballerizas, leg. 10: «Catalina de la Rusa, su Muger a quien estava hecha merced del oficio de Guadarnes de la Cavalleriza en Dote».

97. Id., leg. 10 y leg 23/4.

98. Id., leg. 16/2.

lo sirva su marido, Juan Bautista de Istueta, caballero de la Orden de Santiago ⁹⁹.

A la espera de que Catalina contrajese matrimonio y siendo necesario encontrar persona que cubriera ese ínterin, la Reina Mariana de Austria decidió que lo sirviera Diego Pablo de Porras, percibiendo los mismos honores y gajes que la propietaria ¹⁰⁰.

A Carlos de Paz le había hecho merced la Reina en noviembre de 1665 del oficio de guadarnés «en consideracion de honze años, cinco meses y tres dias que sirvio en la Real Armada del mar oceano» ¹⁰¹, como él mismo declara en el memorial que eleva al monarca en 1686, al haber quedado el empleo vacante por el ascenso de José Girón al oficio de superintendente del papel sellado. Al fallecer José Girón sin habersele dado la posesión de este último cargo y mantenerse en su viuda la merced del oficio de guadarnés, quedó extinguida la concesión hecha a Carlos de Paz. En 1672, sin embargo, se le concedieron los honores de guadarnés, sin los gajes correspondientes pero con una merced anual de 200 ducados ¹⁰².

De modo que entre 1672 hasta 1693 tres personas cobran gajes por un oficio que sólo ejerce uno de ellos. A pesar de ser innecesarios dos de los tres sueldos y de intentarse reducir gastos en ciertos momentos ¹⁰³, nunca se plantea la posibilidad de suprimir a Catalina de la Russa su merced, lo cual no hubiera carecido de lógica dado que no se cumplía el objetivo para el que le fue dada, que era servir de dote.

SOBRESTANTE DE LITERAS

En el ejercicio y posesión de este empleo nos encontramos de nuevo con la concepción del oficio como merced dotal. La propiedad del mismo la tiene una mujer, Isabel de Orantes y Villanueva, por merced hecha a su tío Tomás de Orantes Arias, que era caballero de los cuartagos ¹⁰⁴, «para que tomase estado una sobrina suya», y

99. Id., leg. 22/1.

100. Id., leg. 10.

101. Id.

102. Id.

103. Id. Consulta del marqués de los Balbases de 1686: «... y pagandose ahora a Doña Catalina de la Rusa viuda de Don Joseph Jiron, y tanvien a D. Diego Pablo de Porras que es de actual exercicio se vinieran a satisfacer tres por un mismo empleo con D. Carlos de Paz que no sirviendo el dicho oficio parece deve quedar la gracia que le esta hecha por merced de que se le estan deviendo veinte y un mil quatrocientos y cinquenta reales de vellon...».

104. Tomás de Orantes es caballero de los cuartagos al menos entre 1638 y 1680: id., Administrativa, Casa, leg. 627 y Carlos II, Caballerizas, legs. 1 y 10.

lo ejercen sus dos maridos. En 1659 contrae matrimonio con Diego Ruiz de Jilabert, del cual enviuda en 1670, y en 1672 lo hace con Diego Martel, después de haber pasado el examen real necesario, pues es persona «en quien concurren las calidades y requisitos necesarios». Volvemos a encontrarnos con la figura del rey como «casamentero»¹⁰⁵. Diego Martel conserva la plaza al menos hasta el año 1696¹⁰⁶.

SOBRESTANTE DE COCHES

El sobrestante de coches es el empleado que cuidaba de los coches destinados a las personas reales¹⁰⁷.

Ocupa el empleo desde mayo de 1680 Antonio de Acevedo, que asciende a esta plaza desde la de teniente de sobrestante¹⁰⁸.

Su padre, Diego de Acevedo, que fue teniente de sobrestante de coches de la misma Caballeriza consiguió que se le concediera el paso de su oficio en su hijo Antonio¹⁰⁹.

También su abuelo fue empleado de la Caballeriza de la Reina, y en atención a los servicios de abuelo, hijo y nieto se concedió a Antonio de Acevedo en 1685 una consignación «para dar estado a una de sus hijas»¹¹⁰.

En 1693 el monarca le otorga la futura del oficio de literero mayor, cuando se quede vacante, para una de sus hijas, «y le ha hecho esta merced en atención a más de cuarenta años de servicios de su abuelo, padre y suyos que han ejecutado en dicha Real Caballeriza»¹¹¹.

AYUDA DE FURRIEL

Alonso Muñoz Bernardo, ayuda de furriel de la Caballeriza de la Reina al menos desde 1668¹¹², renuncia a su plaza en 1688 y

105. Ignacio ATIENZA HERNÁNDEZ y Mina SIMÓN LÓPEZ, *Aunque fuese con una negra*.

106. Toda la información sobre Isabel de Orantes y sus maridos en AGP, Carlos II, Caballerizas, legs. 9, 16/2 y 23/4.

107. *Diccionario de la Lengua Española*, Madrid, 1984.

108. AGP, Carlos II, Caballerizas, leg. 16, exps. 2 y 11.

109. Id., leg. 16/11.

110. Id., leg. 22/1.

111. Id.

112. Id., leg. 1/2.

consigue el paso del oficio para su primo, Antonio Martínez de Uriarte, con el goce entero de los gajes ¹¹³, que jura en marzo de ese año ¹¹⁴.

AYUDA DE GUADARNÉS

Juan Arias Maldonado, que jura el oficio el 6 de noviembre de 1653 ¹¹⁵, recibe en 1684 la merced de pasar su oficio, en vida o después de su muerte, a la persona con quien su hija Mariana contrajese matrimonio, en consideración a «sus largos servicios, mucha necesidad y obligaciones» ¹¹⁶. Ya hemos vistos cómo no es ni mucho menos extraño la concesión de este tipo de mercedes, y en el mismo documento en el que el Caballerizo mayor comunica al veedor la merced del Rey a Juan Arias Maldonado, se explica: «como se hizo con Juan Ortiz de Tamayo, Cristobal de Aviles y otros oficiales de dicha Caballeriza» ¹¹⁷.

No conocemos quién fue —ni siquiera si lo hubo— el marido de Mariana Arias Maldonado. Sabemos que cuatro años después, en 1688, Juan Arias tenía hecha la merced de la futura del oficio para un hijo suyo ¹¹⁸, y será éste, Juan Ambrosio Arias Maldonado, quien lo ejerza hasta el año 1700, fecha en que muere ¹¹⁹.

TENIENTE O AYUDA DE SOBRESTANTE DE COCHES

Existen dos plazas de este oficio, cuya propiedad pertenece por merced real a Francisco Baráez y a Teresa Marzana.

Francisco Baráez

En 1684, por muerte de Lorenzo Martínez, queda vacante la plaza de ayuda de sobrestante de coches y el monarca se la concede a

113. Id., leg. 22/1.

114. Id., leg. 16/2.

115. Id.

116. Id., leg. 22/1.

117. Id.

118. Id.

119. Id.

Francisco Baráez por ser el correo más antiguo de la Caballeriza de la Reina, en 17 de septiembre de ese año.

Dos años después, el 7 de octubre de 1686, el Rey le hace merced de los honores y futura de la plaza de sobrestante de coches, pero continuando con los gajes de ayuda hasta que los de teniente queden vacantes por ascenso o muerte del propietario. Sin embargo en 1688 se le concede, «por gracia particular», una ración de caballo «en atención a sus servicios y a los cortos gajes que goza».

No sabemos en qué momento entró en la propiedad de la plaza de sobrestante, pero sí que fue antes de 1698, y que ese año, a consulta del Caballerizo mayor, el monarca le hace merced del oficio de teniente de sobrestante de coches a un hijo suyo, llamado también Francisco Baráez, por fallecimiento de Manuel de Zárate, que entonces era el propietario. La merced se hace al hijo pero como recompensa «por los servicios de su padre». Siendo menor de edad se designa una persona que sirva el oficio hasta que Francisco Baráez cumpla veintidós años. Esa persona es Pedro Valcárcel, que había sido furriel honorario de la Caballeriza de la Reina madre, y que desde este momento percibirá los gajes de la plaza de teniente de sobrestante, dejando de percibirlos cuando Francisco Baráez entre a ejercer el oficio. Además, Pedro Valcárcel recibe la merced de poder acceder a la propiedad del oficio en el caso de fallecer Francisco Baráez, tanto durante su minoría de edad como después de ella.

Poco tiempo después, en octubre de 1699, vuelve a recaer en Francisco Baráez una nueva merced: la percepción de los gajes de teniente de sobrestante «para la educación y crianza» de su hijo, «por vía de limonas... cuyos gajes ha de percibir en las vacantes de las mercedes de María Paula Solorzano, María de la Concepción y Domingo Fernández». Por tanto no los cobra del dinero de ordinarios de la Caballeriza, sino del capítulo de mercedes. Se establece que la percepción de dichos gajes durase el tiempo de la minoría de edad de Francisco Baráez y quedase extinguida en el momento en que entrase a servir la plaza. Todo ello sin perjuicio de los gajes que Pedro Valcárcel tiene derecho a percibir por el ejercicio del oficio ¹²⁰.

Teresa Marzana

En 1679 el monarca, después de la consulta del conde de Medellín, Caballerizo mayor, hace merced a Manuela de Flores, viuda del teniente de cochero mayor José Marzana, del paso de su oficio en uno de sus hijos, el que ella nombrase. Todos los hijos debían

120. Toda la información sobre Francisco Baráez en AGP, Carlos II, Caballerizas, leg. 22/1.

ser menores de edad, pues el conde de Medellín ordena a Manuela de Flores «ponga persona que le sirva por su cuenta a satisfaccion del Caballerizo mayor en el ínterin que tiene edad competente el hijo que así nombrare». Manuela de Flores nombró a Juan de Flores «con quien tenía tratada de casar dicha su hija», Teresa Marzana, hasta que ésta pudiera contraer matrimonio ¹²¹.

Ésta, además de merced dotal, podría considerarse una merced de viudedad, ya que a Manuela de Flores se le concedió el paso del oficio con la condición de que el hijo que nombrase tuviese obligación de «atender al sustento de su madre y hermanos» ¹²².

Casada con Juan de Flores, éste ejerció el oficio de teniente de sobrestante de coches hasta su muerte en 1683. Al ser Teresa Marzana la propietaria del oficio el monarca se lo mantiene para que «con el pueda volver a tomar estado», «por ser dotal su oficio» ¹²³, teniendo que ser la persona que eligiese aprobada por el Caballerizo mayor ¹²⁴.

En el espacio de tiempo que media entre su viudedad y su segundo matrimonio, sirve el oficio el hermano de Teresa, Pedro Marzana, que ya era mozo de oficio de guadarnés ¹²⁵.

Casada en segundas nupcias con Lorenzo Amorín de Velasco ¹²⁶, que jura el 25 de diciembre de 1684 ¹²⁷, éste lo ejercerá hasta su jubilación en 1700 ¹²⁸.

CORREO

La planta establece tres correos de número en la Caballeriza de la Reina ¹²⁹, empleo que tenían como función llevar cartas y mensajes donde fuera necesario ¹³⁰, especialmente la notificación del repartimiento anual de paja y cebada para la provisión de la Real Caballeriza que correspondía a ciertas villas y lugares ¹³¹.

121. AGP, Carlos II, Caballerizas, leg. 16/11.

122. Id.

123. Id., legs. 10 y 22/1.

124. Id.. «previniendo que la persona que eligiere haya de ser idónea y a satisfaccion del caballerizo mayor como lo fue su difunto mando.»

125. Id, leg. 10

126. Id

127. Id., leg. 16/12

128. Id., leg. 22/1.

129. Id., leg. 16/2.

130. Id., Histórica, C.^a 50, *Etiqueta del Señor Emperador Don Carlos V del Año 1645*, p. 47.

131. Id., Carlos II, Caballerizas, leg. 6/1.

Antonio Balenchana, correo de la Caballeriza de la Reina, recibe la merced de poder traspasar su plaza a su hija Cecilia Balenchana, para que la ejerza la persona con quien se casase, y mientras llega el momento de su matrimonio el Caballerizo mayor nombra en 1681 a Félix (o Felipe) Balenchana para que ejerza de correo ¹³². No conocemos qué ocurrió con el matrimonio de Cecilia Balenchana, pero en 1698 Félix Balenchana es correo de número de la Caballeriza ¹³³, habiendo jurado su plaza el 8 de septiembre de 1690 ¹³⁴. Quizá por muerte de Cecilia recayera la merced en Félix Balenchana, o fuera éste el marido de Cecilia.

Hemos podido ver que se accede a la mayoría de los empleos de la Caballeriza de la Reina por una relación de parentesco y que ello produce una situación de reproducción familiar dentro de la institución que supera en el tiempo el período que hemos estudiado. Es significativo de ello el modo de respetar la propiedad de las plazas poniendo interinos cuando son menores de edad los que las poseen. Es precisamente la permanencia en el tiempo de individuos emparentados entre sí lo que sirve de justificación a las peticiones de éstos, convirtiendo en mérito personal el buen servicio y fidelidad a la monarquía mantenido por sus antepasados.

La fidelidad, los buenos servicios, la lealtad se convierten en valores reguladores de relaciones entre Rey-Reina y criados de su Casa. La consideración del oficio como merced dotal o como algo sencillamente transmisible a un familiar, viene a confirmar el papel que juegan las relaciones personales en la organización social. Son relaciones de solidaridad no exclusivas del ámbito de la Casa Real, sino extensibles al ámbito de la Casa nobiliaria y al conjunto de la sociedad jerarquizada del Antiguo Régimen ¹³⁵.

ELENA SERRANO GARCÍA

132. Id., leg. 22/1.

133. Id.

134. Id., Carlos II, Caballerizas, leg. 16/2.

135. Ignacio ATIENZA HERNÁNDEZ, «Teoría y administración de la Casa, linaje, familia extensa, ciclo vital y aristocracia en Castilla (s. XVI-XIX)», en F. CACHÓN JIMÉNEZ, J. HERNÁNDEZ FRANCO, A. PEÑAFIEL, RAMÓN (eds), *Familia, grupos sociales y mujer en España (s. XVI-XIX)*, pp. 13-47; Id., «Pater familias», Janine FAYARD, *Los miembros*

HISTORIOGRAFÍA

EDUARDO DE HINOJOSA Y LA HISTORIA DEL DERECHO EN ESPAÑA *

I. DATOS PARA UN *CURRICULUM VITAE*

1. Unos pocos verbos conjugados en distintos tiempos y con diferente intensidad, morosidad, intención y talante constituyen el cañamazo de la vida de casi todos los hombres cuyo rostro pretendemos retratar y cuya obra intentamos analizar y valorar en este ciclo. Hinojosa nace, estudia, aprende, viaja, hace política, escribe libros y muere. Antes de aproximarnos al hombre en su interioridad (ideas, creencias, amistades, fracasos, éxitos, sufrimientos) y antes de enjuiciar la obra del científico, veamos unos datos escuetos, conscientes de que trazar la semblanza humana de alguien es tarea difícil que requiere un primer conocimiento superficial del hombre en cuestión. ¿Qué hizo y cuándo lo hizo Hinojosa y de qué modo su peripécia vital explica su notoriedad?

Nace en Alhama de Granada, de familia modesta en 1852. Estudia, sin brillantez ni entusiasmo perceptibles, Derecho y Filosofía y Letras sucesivamente en las Universidades de Granada y Madrid. Se doctora en Derecho por la primera de ellas en 1872 y, bastantes años después, obtiene el Doctorado en Madrid, 1883, con un breve escrito sobre la doctrina de los filósofos escolásticos acerca de la autoridad de Aristóteles¹. No fue Hinojosa precoz ni sintió una lla-

* Texto de la conferencia pronunciada el 30 de noviembre de 1993 dentro del ciclo sobre «Cátedras con historia. Universidad Complutense siglo XX. Catedráticos en la Academia, académicos en la Universidad», que tuvo lugar entre noviembre de 1993 y febrero de 1994 patrocinado por la Universidad Complutense, su Consejo Social y la Real Academia de la Historia. Agradezco a la RAH la autorización para publicar en el *AHDE* el texto, con independencia a la publicación de las conferencias del ciclo.

1. Alfonso GARCÍA-GALLO, «Hinojosa y su obra», publicado como estudio

mada arrolladora impulsándolo hacia el camino de la Historia. Lector indiferenciado al principio y voraz siempre, fue acotando el campo de sus preferencias científicas poco a poco, por medio de decisiones sucesivas y meditadas pero también merced a intervenciones del azar. Cuando, como consecuencia de sus preocupaciones filosóficas y de un cierto activismo católico, parece inclinarse por el cultivo de la filosofía, unos cuantos amigos, concedores de las estrecheces económicas del joven granadino, le animan a entrar en el Cuerpo de Archivos, en el que ingresa en 1875 con destino en el Museo Arqueológico Nacional. Hinojosa comienza su andadura de historiador desde el principio, desde la Arqueología. Estudia epigrafía, numismática, paleografía, latín, griego, francés, italiano. Le falta el alemán.

En 1878, enviado por el Ministro de Fomento, Conde de Toreno², Hinojosa viaja a Alemania en donde residirá durante varios meses. Aprende alemán, pero, sobre todo, entra en contacto con lo que podríamos llamar la segunda Escuela Histórica del Derecho. Ya no son los tiempos de Savigny (1779-1861) y de Eichhorn (1781-1854), sino los de Mommsen (1817-1903), de Felix Dahn, Waitz, Kuhn, Puchta, Maasen, Ficker, Fitting, Hübner y tantos otros. A Hinojosa lo que le seduce de los alemanes es el rigor científico, el método exigente, el diálogo establecido sobre lecturas recíprocas acerca de fuentes de conocimiento común. Y en cuanto al objeto, Hinojosa se siente atraído por la Historia de las instituciones. De momento importa señalar que no se sintió interesado por la práctica de la Historia de la dogmática jurídica. No es el Derecho como técnica específica lo que capta la atención de Hinojosa en aquel viaje de 1878, sino las instituciones del pasado a través de las cuales se organizaba la sociedad y se ejercía el poder. La Escuela romántica de Savigny derivó en alguna de sus ramas, la más jurídica, hacia el estudio del Derecho del presente y aun del futuro preparando una

preliminar a la edición de sus *Obras*, por el Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, I, 1948; II, 1955 y III, 1974. El trabajo de García-Gallo ocupa las pp XI a CXXIV del primer volumen. La mayor parte de los datos biográficos de Hinojosa que cito en adelante, y los ya citados, los tomo de este estudio. García-Gallo dice haber utilizado la biografía, inédita en 1948 y aún hoy, que de su padre escribió don Juan Hinojosa Ferrer, aparte de otras fuentes citadas *ibidem*, p. XVI, nota 1. Los datos facilitados por García-Gallo merecen ser creídos; he podido comprobar la exactitud de muchos, otros coinciden con la información facilitada por otros autores y todos tienen a su favor la indiscutida exactitud con que siempre citaba García-Gallo, cuyo rigor en este terreno (y aun en otros) es imitación o continuación del aprendido en las obras de Hinojosa. Para no abrumar al lector con demasiadas citas, valga esta genérica, mientras no crea necesario añadir alguna más precisa o procedente de otras fuentes.

2. *Ibidem*, p. XXV.

Ciencia dogmática del Derecho para desde ella llevar a cabo la codificación del Derecho Civil. Otros discípulos de primera y segunda generación cultivaban el estudio de la historia, y en particular de la medieval con unos propósitos y proyecciones más políticos que jurídicos, pues les importaba conocer y desvelar lo que de particularmente germánico había en las costumbres, la poesía o las instituciones medievales. Lo romano es lo común a toda Europa. Lo germánico, lo específico tanto de la Alemania *in statut nascente* como de aquellas otras naciones que tras la caída del Imperio fueron ocupadas por pueblos germánicos. Romanismo y germanismo son en la Alemania de la Escuela Histórica no sólo los campos especializados de cada una de las dos primeras ramas o secciones de la revista de la Fundación Savigny, sino los polos polémicos en tensión desde los cuales se explica el pasado y se trata de fundar y fundamentar la nación alemana, su conciencia y la visión de su historia. El elemento romano y el elemento germánico se ven como los sucesivos componentes de una historia nacional concebida como su acumulación más que como su pacífica integración. Nunca en el cultivo de la historia son inocentes las preferencias, y la polémica, dentro y fuera de Alemania, entre romanismo y germanismo encubre con frecuencia opciones en favor del Derecho como instrumento técnico y raíz cultural heredada en toda Europa de la Roma republicana e imperial, o simpatías por el Derecho y más en general por las instituciones medievales, como una manifestación consuetudinaria, popular y espontánea, que expresa lo peculiar frente a lo romano-común, vinculada a unas raíces germánicas que al estar emparentadas entre sí constituían lazos vigorosos y comunes entre aquellas naciones actuales en las que fue más o menos profunda la germanización a la caída del mundo romano.

Hinojosa trae consigo de su estancia alemana este mundo metodológico y también este mar de problemas y de potenciales criterios interpretativos de nuestra historia medieval. Un excelente conocedor de Hinojosa, pues fue uno de sus discípulos directos, don Galo Sánchez, escribió que Hinojosa fue «romanista en la primera época de su vida de escritor y germanista en la segunda»³. Sin atreverme a contradecir tan autorizada opinión, aunque sí a matizarla, creo que Hinojosa comenzó por estudiar la Historia del Derecho romano y estudió después, y siguiendo (y pido perdón por la obviedad) un orden cronológico, nuestras instituciones medievales. Al dedicarse a escribir los dos meritorios tomos aparecidos en 1880 y 1885 de su «Historia del Derecho romano según las más recientes investigacio-

3. Galo SÁNCHEZ, *Curso de Historia del Derecho. Introducción y fuentes*, 7.ª edición, Madrid, 1949, pp. 10-11.

nes» actúa como romanista en cuanto que tal Derecho estudia, y no podía plasmar al hilo de tal obra historiográfica nada concerniente a la importancia de un elemento germánico cuya aparición en escena estaba por venir. Sí resulta incuestionable que en sus investigaciones monográficas y en su valiosa, aunque truncada «Historia general del Derecho español»⁴, Hinojosa se mostró sensible a las construcciones del germanismo y defendió la pujanza del elemento germánico tanto durante la España visigoda como sobre todo en las instituciones altomedievales de Castilla y León. En cualquier caso, su importación del germanismo, aunque le llevó a distanciarse de interpretaciones como las de Joaquín Costa, más proclives a potenciar el fondo primitivo-prerromano de nuestras instituciones medievales, nunca le condujo a adoptar posiciones apasionadas ni extremadas en el fondo ni en la forma. Su verdadera obsesión por la pureza metódica y la objetividad científica actuaron en él siempre como un freno, quizá también como una limitación, en algún aspecto lamentable, pero en todo caso como un antídoto frente a cualquier género de radicalismo.

2. En los veinte años que transcurren entre 1880 y 1900 aproximadamente, Hinojosa desempeña una actividad intensísima. Hace muchas cosas, deja de hacer algunas otras y sorprende a amigos de entonces y a lectores de hoy unas veces por acción y otras por omisión⁵.

En la década de los ochenta publica los dos volúmenes de su Historia del Derecho Romano y el único de su Historia del Derecho español más otras obras menores. El Real Decreto de 2 de septiembre de 1883 crea en las Universidades españolas las cátedras de «Historia general del Derecho español». Hinojosa no aspira a ninguna de ellas. No es que le falte interés por la disciplina, pues cuatro años después sale a la luz su libro ya citado con ese mismo título. ¿Acaso la coyuntura política de 1883 —Gamazo en Fomento y Sagasta Presidente— no le era propicia? No creo que el argumento sea convincente, pero no por disparatado, sino por efímero. En 1884 es Ministro de Fomento Alejandro Pidal y su Secretario particular es Eduardo de Hinojosa. Por Real Decreto de 25 de septiembre de 1884 se crea en la Escuela Superior de Diplomática la cátedra de Historia de las

4. Su primera edición fue en 1887. Hubo una 2.^a edición en 1924. El autor declara que su pretensión es «suplir (...) el vacío de nuestra literatura en punto a libro de texto» de la recién creada asignatura de Historia del Derecho español. Comienza con una introducción, dedica cuatro capítulos a la «España primitiva», nueve a la «España romana» y tres a la «España visigoda», siguiendo siempre el criterio de analizar en cada una de las tres partes o «libros» tanto problemas generales o políticos, como las fuentes y las instituciones.

5. Véanse más adelante las citas de Menéndez Pelayo y de Giner de los Ríos

Instituciones de España en la Edad Media, e Hinojosa, que enseñaba Geografía histórica en la misma Escuela, solicita y obtiene la titularidad de la nueva cátedra. En ese mismo año Hinojosa es nombrado en el Ateneo Secretario de la Sección de Geografía e Historia y es elegido académico de la Historia a propuesta de Menéndez Pelayo, entre otros académicos. Por aquellos meses Cánovas del Castillo invita a Hinojosa a que colabore en la Historia de España que él dirige, y escribe en un tomo colectivo la parte correspondiente a la caída del Imperio romano y la primera etapa del reino visigodo⁶. Los ratos que le quedan, que no debieron de ser muchos ni muy largos, los dedica a estudiar inglés.

En 1889 la Academia de Ciencias Morales le premia un trabajo, y ese mismo año, el 10 de marzo, pronuncia su discurso de ingreso en la Real Academia de la Historia. Le contesta Marcelino Menéndez Pelayo, quien, a propósito del nuevo académico y en tono elogioso pronuncia estas frases: «El Sr. Hinojosa, que no es abogado de profesión, y que de la vida política se ha abstenido cuerdamente siempre...»⁷. La alabanza de cordura no vale mucho procediendo de alguien que en ese punto singularísimo ya había faltado y volvería a faltar a ella, puesto que Menéndez Pelayo había sido diputado conservador por Mallorca en 1884, volvería a serlo por Zaragoza en 1891 y sería senador en su calidad de Catedrático de la Universidad de Oviedo en 1892 con apoyo en el artículo 22, párrafo décimo de la Constitución de 1876⁸. Por otra parte, la afirmación de que Hinojosa se hubiera abstenido hasta entonces de hacer política es discutible. En la España de la Restauración una de las formas de hacer política consistía en desempeñar actividades públicas como católico militante. Desde 1873 ó 1874 Hinojosa forma parte de la Asociación de Católicos de España, y es redactor de «La España Católica»; en 1888 el Arzobispo de Toledo le nombra Secretario de relaciones de

6. Cfr. *Historia general de España*, dirigida por Antonio CANOVAS DEL CASTILLO y escrita por individuos numerarios de la Real Academia de la Historia, el tomo debido a Aureliano FERNÁNDEZ-GUERRA, Eduardo DE HINOJOSA y Juan de Dios RADA Y DELGADO, *Historia de España desde la invasión de los pueblos germánicos hasta la ruina de la monarquía visigoda*, Madrid, I (1890) y II (1891). Hinojosa escribió las pp. 3 a 279 del primer volumen.

7. Discursos leídos ante la Real Academia de la Historia en la recepción pública de don Eduardo de Hinojosa, el día 10 de marzo de 1889, Madrid, 1889; el de contestación ocupa las pp. 69 al final, y la cita, en p. 81.

8. Constitución de 1876, artículo 22: «Sólo podrán ser Senadores por nombramiento del Rey o por elección de las Corporaciones del Estado y mayores contribuyentes, los españoles que pertenezcan o hayan pertenecido a una de las siguientes clases: (...). Décimo. Académicos (...), Catedráticos de término de las Universidades siempre que lleven cuatro años de antigüedad en su categoría y de ejercicio dentro de ella.»

los Círculos y Obras católicas, y todo ello en estrecha relación con Alejandro Pidal y Mon su principal valedor, con su hermano Luis, con el P. Ceferino González, con Manuel Ortí y Lara, etcétera.

Era la España de «los amigos políticos» por decirlo con palabras del certero libro de José Varela Ortega. En ella no estaban bien trazadas ni la frontera entre religión y política, ni tampoco la menos importante, entre Gobierno y mundo académico. Los amigos políticos de Hinojosa eran por entonces Alejandro Pidal, Antonio Cánovas del Castillo, Menéndez Pelayo, Sánchez Toca, aunque desde luego no sólo ellos, como veremos después.

En 1889 pone orden en los papeles del archivo particular de Isabel II; al parecer, su nombre fue sugerido por los duques de Villahermosa. En 1890, Cánovas Presidente y Sánchez Toca Ministro, nombran a Hinojosa Gobernador civil de Alicante. En febrero de 1892 pasa a ocupar el mismo cargo en Valencia: contactos amistosos con historiadores valencianos como Roque Chabás o Pérez Pujol, salmantino de nacimiento y Rector poco después, y primeros problemas y enfrentamientos políticos con Blasco Ibáñez y los blasquistas. Dura poco en el cargo, pero vuelve a él en 1896. Nuevas tensiones con Blasco Ibáñez. Entrevista de Hinojosa con Cánovas en Madrid, e Hinojosa es nombrado Gobernador civil de Barcelona. Tiempos agitados, nuevos amigos entre juristas e historiadores catalanes como Coroleu, Pella i Forgas, Broca, Carreras Candi, incidente en favor de Pedro Corominas. Misteriosamente Hinojosa saca tiempo para trabajar en archivos. El asesinato de Cánovas el 8 de agosto de 1897 devuelve a Hinojosa a su vida madrileña de historiador, pero por poco tiempo, pues en marzo de 1889, siendo Sagasta Presidente y Alejandro Pidal Ministro de Fomento, Hinojosa es nombrado Director General de Instrucción Pública hasta abril de 1900.

Por Real Orden de 19 de septiembre de 1900, Hinojosa es nombrado Catedrático de Historia antigua y media de España en la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Madrid, «ingresando en el escalafón de catedráticos con el número 176 duplicado y 6.500 pesetas de sueldo anual»⁹. He aquí a un historiador notabilísimo que accede a la cátedra universitaria casi a sus cincuenta años, muy tarde. Y lo peor es que vuelve a irse. En noviembre de 1900 acepta de nuevo el cargo de Gobernador civil de Barcelona. Un colega, si por tal palabra entendemos no sólo el compañero de corporación o colegio sino que la aplicamos por extensión en este caso a un hombre dedicado también a la ciencia, al trabajo intelectual, escribe entonces a Hinojosa una carta estremecedora y durísima. Es extensa. Entresaco algunos párrafos:

9 A. GARCIA-GALLO, *op y loc. cit*, en nota 1, p. LXVIII.

«Amigo mío: No puede usted tener idea ni remotamente de la cruel impresión que me hizo el ver la noticia de su nombramiento (...). ¡Otro paréntesis, no sólo en su vida intelectual y en sus estudios, sino en lo que más importa, en la parte que iba a ser mayor, que un hombre como usted tiene en nuestra menguada cultura, otra vez huérfana pra rato! Y vuelta a empezar. (...). ¿Cómo no le da a usted pena, no por usted, sino por esta querida horda salvaje, y se va usted tranquilo a hacer, después de todo, no otros servicios a otro interés nacional, sino una cosa que puede hacer el primero que pase por la calle, con tal de que no robe? ¿Se acusa usted de debilidad alguna vez? (...) Estoy tan aplanado, tan desesperado de nuestro remedio, es tan cruel el desencanto, en los momentos mismos en que comenzaba la esperanza, que no extrañe usted el tono de esta carta, tan fuera de esas convenciones a que sacrifica usted su vida y la nuestra general (lo) que es aún más duro para su amigo de corazón»¹⁰.

He callado el nombre del firmante, de su amigo de corazón, un amigo no político, sino del mundo de la intelectualidad, que tiene confianza como para decirle tan severas palabras de reprimenda, y ascendiente sobre Hinojosa para que éste las acepte sin ofenderse. La carta es de don Francisco Giner de los Ríos, el hombre emblemático de la Institución Libre de Enseñanza, el krausista combatido por la derecha católica a la que *pertenecía*, o más bien en la que *mitaba*, Hinojosa. El episodio debe alertarnos para que no incurramos a propósito de Hinojosa en simplificaciones imperdonables, y para que no levantemos muros de aislamiento donde no los había, al menos ya no por esas fechas.

Este nuevo paréntesis político fue corto y fue el último¹¹. Un símbolo: pocos días después de cesar como Gobernador Civil de Barcelona en marzo de 1901, Hinojosa ingresa en la Academia de Buenas Letras de la ciudad condal con un muy sólido y erudito discurso sobre «La pagesía de remensa en Cataluña».

3. Entre 1901, cuando Hinojosa se incorpora definitivamente a su cátedra y al trabajo intelectual, y 1919, fecha de su fallecimiento, transcurren catorce años de madurez fecunda y un patético epílogo de cinco años de sufrimiento físico e impotencia intelectual.

En 1903 publica sus «Estudios sobre la Historia del Derecho español», y es elegido académico de número de la Real Academia Española a propuesta de Menéndez Pelayo, otra vez, pero también

10 Texto íntegro en *op y loc cit.*, en nota 1, p. LXIX, nota 66. Está fechada a 3 de noviembre de 1900

11. Fue también Senador; A. GARCIA-GALLO, *op. y loc cit.*, pp. LXVI a LXX.

de Juan Valera. Pronuncia el día de su ingreso un precioso discurso, en presencia (otro símbolo) de Alfonso XIII, sobre un tema muy propio de los medievalistas y en especial de los germanistas: la relación entre poesía y Derecho. Le contesta (entre símbolos andamos) don Alejandro Pidal y Mon. En tono cariñoso Pidal alude a la modestia, laboriosidad y méritos científicos de su viejo amigo, alude a su antes juvenil figura de moro granadino, a los cambios que los hábitos sedentarios y el paso del tiempo han producido en aquélla y lo describe como hombre «de aire como de profesor alemán de origen abencerraje»¹².

En mayo de 1807 ingresa en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas: el discurso de contestación lo pronuncia el Marqués de Pidal¹³, don Luis Pidal.

No sólo de academias vive el hombre. También son años de viajes al extranjero: a Francia, a Bélgica, a Alemania con ocasión de Congresos o para breves estancias de estudios. Aprende ruso para poder leer el libro de Piskorski sobre las Cortes de Castilla. En 1805 publica otro de sus principales libros: «El régimen señorial y la cuestión agraria en Cataluña durante la Edad Media».

Es imprescindible citar dos últimos datos de este *curriculum*: en 1808 asiste en Berlín al Congreso internacional de estudios históricos, acompañado de Rafael Altamira. Su ponencia versa sobre «El elemento germánico en el Derecho español». De nuevo en la línea del germanismo con una erudición, sentido crítico y ponderación notabilísimos. El trabajo se publica en alemán y en Alemania, nada menos que en la *Germanistische Abteilung* de la *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, antes que en España y en español¹⁴.

Por Real Decreto de 18 de marzo de 1910, siendo ministro de Instrucción Pública y Bellas Artes el Conde de Romanones se crea, dentro de la Junta para la Ampliación de Estudios, el Centro de Estudios Históricos. Son llamados para dirigir secciones especializadas, Hinojosa, Julián Ribera, Menéndez Pidal, Rafael Altamira, Miguel Asín y Manuel Gómez Moreno, a los que se incorporó poco después

12. *Discursos leídos ante S.M. el Rey don Alfonso XIII, presidiendo la Real Academia Española en la recepción pública del Excmo. Sr. D. Eduardo de Hinojosa, el 6 de marzo de 1904*, Madrid, 1904; el discurso de contestación, *ibid*, pp. 43 y ss., y la cita en p. 50.

13. *Discursos leídos ante la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas en la recepción pública del Excmo. Sr. Don Eduardo de Hinojosa el día 26 de mayo de 1907* Madrid, 1907

14. A. GARCIA-GALLO, *op y loc cit*, nota 84. En estos días se prepara una reedición de «El elemento germánico...», por Marcial Pons, con una breve presentación mía.

Elías Tormo¹⁵. Allí, en una pequeña «celda», en el piso bajo del edificio de la Biblioteca Nacional, pared por medio de la que ocupa Menéndez Pidal con los suyos, trabaja Hinojosa con un grupo reducido de discípulos: José Giner, Pedro Longas, Claudio Sánchez Albornoz, Galo Sánchez, José María Ramos Loscertales. Acude con frecuencia a las sesiones del Seminario el Catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Madrid Laureano Díez Canseco y algunos otros —pocos— becarios o investigadores¹⁶. Hinojosa, ya casi al final de su vida, tiene discípulos. El autodidacta hace escuela. Excelente síntoma de que la ramplona Universidad que él conoció como alumno está mejorando.

Hinojosa perteneció a la que Pedro Laín ha llamado «generación de sabios» o «generación de 1880». La integraron hombres como Ramón y Cajal (1854-1934), Menéndez Pelayo (1856-1912), Hinojosa (1852-1919), Costa (1846-1911), Torres Quevedo, Cossío, Ferrán, Olóriz¹⁷. Son hombres que dedicaron su vida a «hacer ciencia». Comienzan a abundar esos ejemplos, pero no contagian su imagen todavía a la Universidad del último cuarto de siglo. Entonces, lo ha escrito recientemente Julián Marías¹⁸, «es indudable que se sentía estimación y respeto por cierto número de profesores universitarios, pero predominaba la impresión de que la Universidad como tal era lamentable o incluso ridícula: un profesor ignorante o pintoresco, como los que presenta Baroja en sus novelas, pesaba más que la contrapartida de Ramón y Cajal, Hinojosa, Ribera, Menéndez Pelayo, Leopoldo Alas, Giner de los Ríos y, algo después Unamuno, Menéndez Pidal, Gómez Moreno, Asín Palacios». En el quicio entre un siglo y otro el cambio, que es mejoría, se acelera. Las generaciones coexisten y a la de los sabios de 1880 se añade la del 98 y la presencia, entre 1914 y 1927, de jóvenes discípulos que integrarán la de esta última fecha.

En ese período de acumulación de capital intelectual que se inicia con brillantez acelerada en torno a las dos primeras décadas del si-

15. A. GARCÍA-GALLO, *op. y loc. cit.*, pp. XCIII y XCIV; LUIS G. DE VALDEAVELLANO, *Seis semblanzas de historiadores españoles* Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1978, pp. 146-147; VICENTE RAMOS, *Rafael Altamira*, Madrid, Alfaguara, 1968, pp. 153-154.

16. Sobre Díez Canseco, cfr. Ramón CARANDE, *Galería de raros*, Alianza Tres, Madrid, 1983, pp. 121-130. También, A. GARCÍA-GALLO, *op. y loc. cit.*, pp. XCIV y CXI-CXII, el personaje resulta más favorecido en el retrato de Carande.

17. Pedro LAÍN ENTRALGO, «Prólogo» al tomo XXXIX de la *Historia de España* de Ramón MENÉNDEZ PIDAL, *La Edad de Plata de la cultura española (1898-1936)*, Espasa-Calpe, Madrid, 1993, pp. 9 a 52, en particular pp. 20 a 22.

18. Julián MARÍAS, «España ante la historia y ante sí misma (1889-1936)», en el tomo citado en nota anterior, p. 77.

glo XX, Hinojosa trabaja, escribe, enseña y crea escuela. Esto último es decisivo, porque es lo que garantiza la continuidad institucionalizada de un método, de unos campos de trabajo, de unas preocupaciones científicas rigurosas.

Pero esta etapa de plenitud dura poco en el caso personal de Hinojosa. «Una noche de febrero de 1914, escribe Sánchez Albornoz, don Eduardo (...) sufrió un ataque cerebral. Se salvó de la crisis pero se convirtió, para siempre, en una sombra de lo que había sido.» Algunos discípulos íntimos, don Claudio, don Galo, lo visitan a veces en su casa. «Podía comprendernos (sigue diciendo Sánchez-Albornoz), pero no podía siempre expresar su pensamiento, y en la batalla, trágica batalla, contra su impotencia intelectual, dejaba escapar un quejido doloroso, un sollozo infinitamente triste, que nos acongojaba el alma»¹⁹.

Sobrevive así algo más de cuatro años. Algún respiro o leve mejoría debió de experimentar porque aunque «su vida científica quedó cortada para siempre»²⁰, el 21 de mayo de 1916 pronuncia el discurso de contestación al de ingreso en la Real Academia de la Historia del nuevo numerario Ramón Menéndez Pidal. Había muerto en 1912 Menéndez Pelayo, su maestro, e Hinojosa recibe y responde al discípulo de quien, si no su maestro universitario (Hinojosa era cuatro años mayor que don Marcelino), sí fue su mentor y quien acaso más influyó en él durante la década de 1870. Fue el suyo un gesto pleno de significación. Pero su discurso, suyo porque lleva su firma, carece de interés: es impersonal, desvaído, quizá debido a pluma ajena y circunstanciada²¹.

En 1915 don Galo Sánchez traduce del alemán la ya citada monografía de Hinojosa «El elemento germánico en el Derecho español» y el Centro de Estudios Históricos la publica. Se dice que Hinojosa «ha revisado minuciosamente» la versión castellana y ha «modernizado, en parte, la bibliografía»²². En 1919, al parecer muy poco antes del fallecimiento de Hinojosa, el Centro publica los «Documentos para la Historia de las instituciones de León y Castilla (siglos X-XIII), coleccionados por Eduardo de Hinojosa».

Está bien que un hombre muera cuando lo han hecho sus mejores amigos. Los de Hinojosa habían muerto ya en 1914. Joaquín Costa, a quien tanto quiso y admiró, murió en 1911. Menéndez Pelayo, en

19. Claudio SÁNCHEZ-ALBORNOZ, «En el centenario de Hinojosa», *Cuadernos de Historia de España*, XVII, 1952, pp. 5 a 19, el texto, en p. 8.

20. Claudio SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *ibidem*, p. 8.

21. *Discursos leídos ante la Real Academia de la Historia en la recepción de D. Ramón Menéndez Pidal* el día 21 de mayo de 1916, Madrid, 1916, al de Hinojosa, pp. 61 a 76.

22. *Op. y loc. cit.* en nota 17, p. 24

1912, justamente un 19 de mayo. Alejandro Pidal y Mon, en 1913. El «ataque cerebral» de aquella noche de febrero de 1914 hubiera debido acabar del todo con él. Pero, en fin, así fueron las dos muertes de Eduardo de Hinojosa, los últimos datos de su *curriculum*, los últimos pasos de su carrera por la vida.

II. LAS RELACIONES INTELECTUALES DE UN AUTODIDACTO

4. En la nota necrológica sobre Hinojosa que publicó Galo Sánchez en 1919, aludía discretamente a las «circunstancias desfavorables» en las que con frecuencia hubo de realizar su labor²³. Años después, en 1952, otro de sus discípulos, Sánchez Albornoz, amplía el comentario, evoca y hace suyo el reproche y el lamento de aquella carta de Giner de los Ríos en 1900 sobre el tiempo perdido («robado») en actividades políticas y añade entre las circunstancias desfavorables «la precisión en que se vio de completar sus magros emolumentos de catedrático para poder vivir» y nos habla de un hombre obligado a hacer pequeñas traducciones, a colaborar en la prensa diaria e incluso «a vender en vida alguna vez sus libros»²⁴. Dramáticas circunstancias que es justo recordar para valorar mejor su mérito.

Con todo, el mayor obstáculo que hubo de superar Hinojosa como tantos hombres de su generación, fue la falta de maestros, la necesidad de ser fundador siendo autodidacto. «Hinojosa es uno de los fundadores de la ciencia moderna en España. Magnífica y dura tarea. La vida científica española había descendido a lo más profundo de su crisis cuando Hinojosa se consagró al estudio. De espaldas a Europa, España agonizaba como nación culta. Una generación de rigurosos investigadores, muchos de ellos autodidactos, inició el renacimiento en medio de la indiferencia general y en batalla con enormes dificultades. Hinojosa fue uno de ellos»²⁵.

Lo peor no fue la carencia de maestros vivos, sino la pérdida de una tradición científica. Digo «pérdida», porque la hubo a la altura de su tiempo durante la aún mal conocida etapa de la Ilustración española; pero aquellos comienzos (Burriel, Mayans, Floranes, Flórez, Campomanes, Risco...) que culminan con Martínez Marina (¿último ilustrado o primer liberal?) se interrumpen bruscamente a la muerte de éste en 1833. Tras él, el silencio del desierto.

23. Galo SÁNCHEZ, «D. Eduardo de Hinojosa», en *Revista de Derecho Privado*, 1919, 161-164.

24. *Op. cit.* en nota 19, pp. 11-12.

25. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *op. y loc cit* en nota anterior p. 60.

Menéndez Pelayo, en su discurso de contestación en la Academia de la Historia en 1899, se pregunta de dónde pudo arrancar Hinojosa para escribir su «Historia general del Derecho español», cuáles fueron sus raíces, y se da esta grandilocuente pero certera respuesta: «¿Pero como buscarlas en la Historia de nuestro Derecho? Nadie ha intentado exponerla científicamente (...). Un solo nombre hay que citar; grande por sí mismo, grande por su valor intrínseco respetable en todo país y todo tiempo; grande todavía más por el silencio y la oscuridad que le rodea antes y después de su aparición magnífica, que solamente en Portugal suscitó un discípulo digno de él: Martínez Marina, en suma, gloria altísima de esta Academia, y verdadero fundador de la historia interna de la Península»²⁶.

Martínez Marina, un desierto de cincuenta años, y Eduardo de Hinojosa. Ésa es la realidad. «El retroceso ha sido gigantesco»²⁷ y no tiene sentido salvar del silencio tal o cual obra aislada de edición de fuentes, o algún erudito artículo de revista sobre un tema minúsculo. Sobre ese «fondo desolado», sin maestros y sin formación suficiente, surge Hinojosa.

Quien, para aprender, tiene que mirar hacia fuera de casa. De ahí su germanización profunda desde su viaje en 1878. Hay muy poco de original en su «Historia del Derecho Romano», pero él mismo lo advierte al añadir en el título que tal obra está escrita «según las más recientes investigaciones». A Hinojosa le obsesiona «ponerse al día», no verse obligado, por la ignorancia nacida en el aislamiento, a descubrir mediterráneos por los que otros navegan desde hace décadas.

Rafael Gibert observó hace años que «es notable la proporción de escritos de Hinojosa que pueden calificarse como *de circunstancias*»²⁸. Es verdad. Pero en todos ellos, y en los que no responden a solicitudes ocasionales, Hinojosa se esforzó por estar no «a la altura de las circunstancias», sino «auf der Höhe der Wissenschaft» a la altura de la ciencia, pero dicho así, en alemán, porque alemana era la ciencia que él aprendía.

5. Pero ¿qué tenía que hacer en España y hacia 1880 un hombre con vocación científica: ciencia alemana, ciencia española o simplemente ciencia? ¿Acaso tiene adjetivo locativo o nacional la ciencia?

26. *Op y loc cit* en nota 7, pp. 77-78.

27. Rafael GIBERT, «Eduardo de Hinojosa y la Historia del Derecho», en *Boletín de la Universidad de Granada*, XXIV (1952), 194-209, p. 203.

28. Rafael GIBERT, reseña a la edición del tomo I de las *Obras* de Hinojosa cit. en nota 1: cfr. *AHDE*, 20, 1950, 838-842; la cita completa en p. 839: «Es notable la proporción de escritos de Hinojosa que pueden calificarse como *de circunstancias*, creo que todos, y sin embargo, no han pasado como cosas circunstanciales, sino que quedan.»

Gumersindo Laverde, en carta fechada a 30 de septiembre de 1876 y dirigida a Menéndez Pelayo, carta que éste utilizó al año siguiente como prólogo a la primera edición de su famoso y polémico libro «La Ciencia española», escribe el siguiente párrafo:

«No ignoro (¿cómo había de ignorarlo?) que *la ciencia es una* y que *la verdad no tiene patria*; mas nadie negará tampoco que la verdad y la ciencia adoptan formas y caracteres distintos en cada tiempo y país, según el genio e historia de las razas, a cuyas peculiares condiciones se atenta con la manía de introducir lo extranjero sin *asimilarlo* a lo propio»²⁹.

Ésta es la tesis del mismo Menéndez Pelayo. Ha habido, siglos atrás, ciencia española, aunque haya desaparecido del comercio intelectual. Resucitémosla e incorporemos a ella, *españolizándolos*, los conocimientos actuales que vengan de fuera. De donde resulta que lo sustantivo y permanente es «lo español», el genio e historia de esta nación. Lo demás es asimilable, pero adjetivo.

De ahí nace el «nacionalismo idealista» del joven Menéndez Pelayo, el de «La Ciencia española» (1877) y la «Historia de los heterodoxos». Todo nacionalismo es difuso y confuso, pasa por etapas y adopta rostros distintos. Hubo en la España de comienzos del XIX un patriotismo popular, simbolizado en el dos de mayo e inmortalizado estéticamente por Goya en sus fusilamientos, que transformado por los diputados gaditanos en un conjunto de principios y conceptos (nación, soberanía nacional)³⁰, da paso a un nacionalismo liberal, que construye, imagina y a veces inventa (como todo nacionalismo) la historia de España. Mitifica héroes individuales, convierte en leyenda remotos episodios colectivos (Numancia, Sagunto), exalta conquistas y reconquistas y alimenta un orgullo retrospectivo y auto-complaciente, porque «si hemos sido grandes» podemos seguir siéndolo, siempre que nos mantengamos fieles a nuestros «caracteres nacionales». Es éste un nacionalismo en cierto modo ingenuo³¹, que

29. Marcelino MENÉNDEZ PELAYO, «La Ciencia española (Polémicas, proyectos y bibliografía)», con un Prólogo de D. Gumersindo Laverde Ruiz, catedrático de la Universidad de Santiago, 3.^a edición refundida y aumentada, tomo I, p. XLV.

30. «Artículo I. La Nación española es la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios». Sobre este artículo hay todavía mucho que escribir. Cfr. de momento XAVIER ARBÓS, *La idea de nació en el primer constitucionalismo español*, ed. Curiel, Barcelona, 1986.

31. Sólo «en cierto modo», porque ningún nacionalismo es ingenuo ni, menos aún, inofensivo; pero lo califico así en cuanto más cercano a un patriotismo espontáneo y menos elaborado ideológicamente.

tuvo su plasmación estética tanto en pintura³² como en la literatura del «romanticismo tradicional», y que alcanzó su expresión historiográfica en la «Historia general de España (1850-1867) de Modesto Lafuente.

El nacionalismo idealista de Menéndez Pelayo pretende superar y completar, con visos de científicidad y vehemencias de ortodoxia anteriores construcciones. El liberalismo doctrinario, del que era deudor reconocido Antonio Cánovas del Castillo, había introducido dentro del concepto de nación y como elemento integrante de la misma en el pasado y en el presente, a la Monarquía, que se eleva así a categoría de cotitular de la soberanía y del poder constituyente. Menéndez Pelayo y el integrismo católico dan un paso más al defender la existencia en la historia de España, de otro componente sustancial de nuestra nación: el catolicismo en su versión militante y ortodoxa. La gloria y las esencias ya no se depositan en hazañas heroicas individuales o colectivas, sino en la fidelidad secular a la fe católica y en la existencia de determinadas creaciones del espíritu filosóficas, teológicas, científicas y literarias que constituyen un «corpus» de pensamiento católico-ortodoxo español. Con el corolario de que quien no es o fue lo primero, dudosamente puede ser lo segundo: no se olvide que la «Historia de los heterodoxos» se proyecta al hilo de la defensa polémica de la «ciencia española»³³.

Ahora bien, la existencia en el pasado de una ciencia española hay que demostrarla científicamente, con la erudición y el rigor de investigadores especializados. En este punto es donde tiene su entrada, según los planes de Menéndez Pelayo, Eduardo de Hinojosa. El autor de «La Ciencia española» conoce, como es natural, la existencia

32. Los ejemplos son múltiples. Considero muy expresivos de lo que quiero insinuar, cuadros como «La muerte de Viriato» de José Madrazo (pintado hacia 1817 ó 1818) que puede verse en el Casón del Buen Retiro, u obras dramáticas como las muy numerosas sobre don Pelayo obedientes a una estética neoclásica o del «romanticismo tradicional», de autores como Moratín (padre), Jovellanos, Jové Concha, Quintana o incluso algunos fragmentos del poema épico de Espronceda; cfr sobre esto, Rober MARRAS, *José de Espronceda y su tiempo*, ed. Crítica, Barcelona, 1989 (la obra en francés es de 1974), en español, pp. 60, 76, 93-94, 98 a 100 y 185 y siguientes

33. Cfr M MENÉNDEZ PELAYO, «La Ciencia...», *passim* en especial el volumen I, pp 21-22, pp. 42 (con su propuesta de una Historia de la Ciencia jurídica en España), 43, 120, etcétera. Sobre esta faceta del pensamiento político de Cánovas, cfr. LUIS DíEZ DEL CORRAL, *El liberalismo doctrinario*, «IEP», 3.^a edición, Madrid, 1973, pp. 635 y ss. ANTONIO CÁNOVAS DEL CASTILLO, *Discursos parlamentarios*. Estudio preliminar de Diego López Garrido, CEC, 1987 en especial pp. XLIII a LIV; cfr también Esperanza ILLAN CALDERÓN, *Cánovas del Castillo, entre la Historia y la Política*, CEC, Madrid, 1985, con prólogo de José M.^a Jover.

y las obras de los teólogos-juristas de nuestro siglo XVI y parte del XVII. Los cita y alaba³⁴, pero no los estudia a fondo, tal vez porque él no es jurista. Considera un acierto el plan, al parecer sugerido por Gumersindo Laverde, de crear seis cátedras de doctorado en las respectivas facultades sobre «Historia de la teología en España. *Historia de la ciencia jurídica en España*. Historia de la medicina española. Historia de las ciencias exactas, físicas y naturales en España». Historia de la filología española, e Historia de los estudios filológicos en España. Puesto que todas esas disciplinas abarcó el pensamiento científico español, hay que estudiarlas. Entusiasmado con la idea, don Marcelino exclama:

«¡Qué vastísimo campo abrirían ante la clara inteligencia de nuestra juventud estudiosa seis profesores, escogidos con acierto, dedicados exclusivamente a exponer de palabra y por escrito el magnífico proceso de la vida científica nacional en todas sus fases y direcciones! ¡Cuánto de honra y provecho no reportarían a España!»

Para fomentar estos estudios sería necesario («de suma necesidad») que las Reales Academias colaborasen estimulando la investigación orientada a esos temas.

«¿Que interesantes monografías no pudiera obtener la segunda [se refiere a la Academia de Ciencias Morales y Políticas] si se propusiese por asuntos de sus concursos, ya determinados escritores, v. gr. Soto, Molina, Suárez, Fox Morcillo, el P. Ceballos, D. Juan Francisco de Castro; ya ciertos grupos de ellos como los *moralistas*, *los políticos*, *los economistas* que florecieron bajo la dinastía austriaca?»

Estos párrafos están escritos en 1876-1877 y vueltos a publicar en ediciones de 1879 y 1887. En 1889 Hinojosa ingresa en la Real Academia de la Historia, de la mano de Menéndez Pelayo, con un discurso sobre Francisco de Vitoria. Ese mismo año la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas convoca un premio, concurre a él Hinojosa y lo gana con un trabajo o Memoria sobre la «Influencia que tuvieron en el Derecho público de su patria y singularmente en el Derecho Penal los filósofos y teólogos españoles anteriores a nuestro siglo»³⁵. ¿Cómo no ver en estos trabajos, y en otro sobre «Los

34. MENÉNDEZ PELAYO, *ibidem*, pp. 192, 245, tomo II, pp. 76-77.

35. Puede verse en *Obras*, I, 25 a 151. Los textos de MENÉNDEZ PELAYO son de *La Ciencia española*, I, pp. 42-43; cfr. también *ibidem*, p. 202.

precursores españoles de Grocio»³⁶, la mano directa de Menéndez Pelayo y su tesis de «La Ciencia española»?

Los tres estudios de Hinojosa dentro de esta línea no son, ni mucho menos, lo mejor de su producción. Su objetividad enfría el entusiasmo del mentor, y aunque se percibe en ellos pinceladas de un tono panegírico infrecuente en Hinojosa, el estilo es superficial, ni combativo ni profundo. El lector cree intuir que el autor no se encontraba cómodo encorsetado en temas que surgían no de la espontánea búsqueda del investigador sino de imposiciones o propuestas ajenas.

Hasta ahí, que no es mucho, se percibe la influencia de Menéndez Pelayo en Hinojosa. La amistad entre ambos se mantuvo siempre. «El Derecho en el Poema del Cid», se publica en homenaje a Menéndez Pelayo en el momento de mayor colaboración entre ambos, 1899³⁷. En alguna ocasión, ya en 1904, vemos a Hinojosa officiar de mediador entre don Marcelino y un institucionista tan significado como don Rafael Altamira³⁸, lo que demuestra el talante conciliador de Hinojosa, amigo de intelectuales adscritos a grupos o escuelas muy distintas, y nos pone en la pista de su intensa relación con las más destacadas figuras de la Institución Libre de Enseñanza. Hinojosa continuará siendo capaz siempre de dedicar un trabajo a Alejandro Pidal³⁹, otro a Joaquín Costa^{40 40bis} y de recibir en 1911 la dedicatoria del volumen IV de una obra tan importante y significativa como la «Historia de España y de la civilización española» cuyo autor, Rafael Altamira se la ofrece a Hinojosa «en testimonio de sincero afecto y de reconocida gratitud por sus enseñanzas». Pero aunque el lenguaje de las dedicatorias no dé para más ni permita más sólidas conclusiones, creo que a partir de 1900-1901, esto es, del regreso definitivo de Hinojosa a su cátedra y a la investigación «full time», hay en su obra una derivación hacia un modo de hacer ciencia más independiente, distanciado de adjetivos nacionalizadores y abierto libremente a un cosmopolitismo científico, a una comunidad

36. Puede verse en edición póstuma y primera en *AHDE*, 6 (1929), 220-236.

37. Puede verse en *Obras*, I, 181-215.

38. Vicente RAMOS, *Rafael Altamira*, p. 104.

39. A Alejandro Pidal le dedica «El régimen señorial...», *apud Obras*, II, pp. 35 a 323 (es de 1905).

40. «La privación de sepultura a los deudores» (1892), en *Obras*, I, 155-179.

40-bis. G. J. G. CHEYNE, *El renacimiento ideal epistolario de Joaquín Costa y Rafael Altamira (1888-1911)*. Introducción y edición de Alicante, 1992, nota 11, en p. 161. Cfr una excelente reseña de esta obra en *Saber Leer*, n.º 68, octubre 1993, pp. 8-9 de la que es autor José Carlos Mainer.

intelectual cuyos miembros son ajenos a preferencias y preocupaciones de cualquier índole y se limitan a hacer ciencia.

6. Su catolicismo militante distanciaba por fuerza a Hinojosa del krausismo, pero no de los krausistas y menos aún de los hombres de la Institución cuya vinculación con aquella filosofía no se daba en todos los casos. No sé hasta qué punto el krausismo fue un «movimiento filosófico de neto carácter español, de la España austera, mística, soñadora y quijotesca», como al parecer opinaban Adolfo Posada y Azorín ⁴¹. Demasiados adjetivos y demasiadas Españas. Más bien creo que lo propio de los hombres de la Institución (al margen de su ejemplar patriotismo) fue el empeño por hacer ciencia como por entonces se hacía, dentro de cada especialidad, en Europa. Hombre muy significativo de esta actitud fue Joaquín Costa (1846-1911) por quien Hinojosa sintió verdadera devoción humana y científica.

Está por estudiar a fondo, y no es éste el momento de llevar a cabo el propósito, la relación triangular entre Costa, Hinojosa y Altamira, pero puede sin temor afirmarse que entre ellos funcionó una verdadera ósmosis científica sustentada en relaciones muy duraderas de amistad.

Altamira, que se manifestaba sobre Hinojosa en los términos que ya vimos, se dirigía en 1904 a Joaquín Costa llamándolo «mi maestro y primer iniciador en las investigaciones prácticas de historia» ⁴², y simultáneamente, en sus trabajos de Historia del Derecho, cátedra que ocupó en Oviedo desde 1897, mostró su vinculación admirativa a Hinojosa, de cuya labor como autor de obras modélicas y ejemplares habla en un trabajo de 1908 publicado en las «Melanges Fitting» ⁴³.

A esa relación triangular nos remiten datos conocidos: en algunas ocasiones Costa aconseja a Altamira que para problemas determinados técnicos se asesore de Hinojosa ⁴⁴; en otros momentos los vemos reunirse a los tres en casa de Hinojosa ⁴⁵. La amistad inicial es la muy antigua entre Costa e Hinojosa. La biblioteca de éste está abierta siempre a Costa ⁴⁶, con quien a veces charla «hasta muy tarde» ⁴⁷, comentando libros ⁴⁸ o cualquier otro tema. En 1905 Hinojosa envía

41. La cita en Elías DÍAZ, «La filosofía social del Krausismo español», en *Cuadernos para el diálogo*, Madrid, 1973, p. 37

42. Tomo la cita de Luis G. DE VALDEAVELLANO. *Op. cit.*, en nota 15, p. 82.

43. Rafael ALTAMIRA, «Les lacunes de l'histoire du droit romain en Espagne», en *Melanges Fitting*, Montpellier, 1908, 61 a 84. Más datos de la relación Hinojosa-Altamira en Vicente RAMOS, *op. cit.*, en nota 15, pp. 61, 64, 112 y 204.

44. *Op. cit.*, en nota 40 bis, pp. 22 y 53.

45. *Ibidem*, p. 39.

46. *Ibidem*, p. 83

47. *Ibidem*, p. 86.

48. *Ibidem*, p. 116.

«El régimen señorial...» a Joaquín Costa, quien le escribe entusiasmado y mostrando especial interés por ciertos pasajes. Hinojosa le contesta (el 6-8-1905) diciendo: «Me doy por contento con que la media docena justa de españoles que han de leerlo, usted, Azcárate, Pella, Altamira, Carreras e Ibarra crean que añade algo a lo poco que sabemos de nuestra historia económica y social»⁴⁹.

El otro triángulo interesantes es el trazado entre Giner, Costa e Hinojosa. En 1897, cuando Hinojosa es Gobernador de Barcelona y ha sido detenido allí Corominas, Giner da instrucciones muy concretas a su gente: «Vayan Vds. a ver a Altamira y a Costa y que éste, que tiene gran influencia sobre Hinojosa —mucho más que Pidal a quien le debe el puesto—, le escriba y telegrafe interesándose vivamente»⁵⁰. En 1910 en el momento de gestación del Centro de Estudios Históricos, Giner escribe a Costa anunciándole que Hinojosa y Castillejo van a pedirle (a Costa) su incorporación al naciente Centro⁵¹, como en efecto hizo Hinojosa en una cariñosísima carta⁵², aunque por motivos de salud el investigador aragonés, que se queja de que tan ilusionante tarea le llega con «20, 30 ó 40 años de retraso» no pudiera aceptar⁵³.

Poco después, Costa muere e Hinojosa escribe sobre él una emocionada semblanza de su obra como historiador del Derecho. No la publicó, sin que se sepa la causa⁵⁴.

III. VALORACIÓN ACTUAL DE SU OBRA

7. Entre los libros de contenido general y destino docente o divulgativo, las monografías y los discursos académicos, las conferencias y los escritos circunstanciales de Hinojosa, pueden establecerse cuatro apartados.

A) Por un lado sus libros iniciales ya comentados: la *Historia del Derecho Romano*, la *Historia del Derecho español* y su colaboración en la *Historia de España* dirigida por Cánovas sobre el reino visigodo hasta Atanagildo: la primera obra, en dos tomos, es de 1880 y 1885; la segunda, de 1887, la tercera se publicó en 1890. En ellas

49. *Ibidem*, p. 211.

50. *El don de consejo. Epistolario de Joaquín Costa y Francisco Giner de los Ríos (1878-1910)*, Guara editorial, Zaragoza, 1983, introducción y edición de G. J. G. Cheyne, p. 25.

51. *Op. cit.*, en nota anterior, p. 193.

52. *Op. cit.*, en nota anterior, pp. 229-230.

53. *Op. cit.*, en nota anterior, p. 230.

54. E. DE HINOJOSA, «Joaquín Costa, historiador del Derecho», en *AHDE*, 2 (1925), pp. 5 a 12.

lo que destaca no es tanto la originalidad de la investigación personal (tampoco ausente) sino la riquísima información bibliográfica. Hoy en día, a más de un siglo, son obras sin mucho interés, lo que no impide valorar el esfuerzo y el enorme mérito de su autor.

B) Un segundo grupo de trabajos está integrado por su ya citada aportación a la Historia de inspiración «menendez-peleyana» sobre la Ciencia jurídica española de los siglos XVI y XVII. Hinojosa no estudia aquí a juristas, sino a filósofos y teólogos, influyentes en el Derecho positivo desde su atalaya del Derecho natural o la teología moral. El análisis de la técnica de los juristas del *ius commune* no le atrae y no es eso lo que constituye el objeto de su investigación, sino los conceptos y principios de teólogos y filósofos de la Segunda Escolástica española. Son estudios útiles, pero hoy muy superados.

C) Hay una serie heterogénea de pequeños trabajos ocasionales, numerosos y de fechas muy distantes y valor muy desigual. Situamos aquí algunas pequeñas monografías magistrales como aquella que lleva por título «La privación de sepultura de los deudores» (1892), verdadero prodigio de erudición en campos muy diferentes y de capacidad de síntesis; o su brevísimo pero modélico estudio sobre «Mezquinos y exaricos. Datos para la historia de la servidumbre en Navarra y Aragón», ejemplar análisis textual filológico-institucional (1904). Pero también hay que incluir otros trabajos menores no sólo en extensión sino en interés, como su conferencia sobre «Carlos V y su siglo» (1913), o su artículo sobre «La recepción y estudio del Derecho romano en España» que reproduce *ad pedem literae* las páginas 248 a 294 de su «Historia del Derecho Romano...»⁵⁵.

D) Un cuarto y último grupo está constituido por tres monografías clásicas⁵⁶. En ellas lo destacable no es tanto el mérito como el valor. Importa poco que en algunos aspectos hayan sido superadas, porque aunque así fuera, en su día significaron pasos metodológicos ejemplares y, por otra parte, establecieron conclusiones aún hoy defendibles. Al margen de su mayor o menor actualidad contienen investigaciones originales sobre abundantísimas fuentes inéditas, ofrecen unas construcciones notabilísimas en defensa de la tesis en cada una sostenida y están escritas con admirable precisión y elegancia. Con ellas ganó Hinojosa prestigio académico, quizá más fuera de España que entre nosotros, y cimentó muy sólidas relaciones con científicos de toda Europa⁵⁷.

55. Del tomo II, 1885, fecha en la que publica también el artículo con ese título: cfr. *Obras*, III, pp. 321-358.

56. En toda valoración interviene la subjetividad de quien valora. Ésta es mi selección. Quizá a estas cuatro pudiera añadirse otros trabajos; veo muy difícil sin embargo que fuera justo suprimir alguno de los por mí seleccionados.

57. Galo SÁNCHEZ, *op. cit.*, en nota 23, p. 164.

«El Derecho en el Poema del Cid» (1899) «se encamina a facilitar la inteligencia de los episodios del *Poema del Cid* relacionados con el Derecho, y a mostrar el interés que ofrece este monumento literario bajo el aspecto jurídico»⁵⁸. Así comienza el texto. El binomio Poesía-Derecho fue muy caro a la rama germanista de la Escuela Histórica del Derecho en Alemania. Hinojosa antepone a su estudio una cita de Grimm, justamente de su «Die Poesie im Recht», en la que afirma la indudable vinculación entre la poesía y el Derecho de los tiempos antiguos y la estrecha relación de interdependencia entre ambos y las costumbres y las fiestas del pueblo. Es ese Derecho popular, no técnico, consuetudinario y no legal el que interesa a Hinojosa. Lo de menos es que advierta vestigios de instituciones germánicas en algunos versos del Poema. Lo que él quiere demostrar es «el carácter genuinamente nacional del Poema» (porque lo germánico no es ajeno a lo nacional-castellano-leonés, en su fase germinal de la Alta Edad Media) y la importancia de éste «como fuente de la historia de las instituciones»⁵⁹. Cuando el historiador encuentra pocas fuentes directas relativas a la materia que estudia, ha de buscar por doquier otras indirectas. La relación Poesía-Derecho, es útil cuando poemas y Derecho nacen de un fondo popular atécnico y consuetudinario. Hinojosa acepta esto y se queda ahí, sin defender expresamente la tesis romántica de un inasible espíritu popular. Abierto el camino, décadas después otros historiadores discutirán sobre épica, Derecho y germanismo: recordemos a tal efecto la polémica y solidísima monografía de García-Gallo sobre «El carácter germánico de la épica y el Derecho en la Edad Media española»⁶⁰. No importa aquí el contenido de las tesis de Menéndez Pidal o de García-Gallo: ambos transitaban un camino trazado por Hinojosa, cuyo trabajo de 1899, fue seguido por su discurso sobre «Poesía y Derecho» al ingresar en la Academia Española en 1904⁶¹, repetición comprimida de las mismas tesis.

Hinojosa, que ya había trabajado en otras ocasiones sobre fuentes catalanas, publica en 1905 su mejor y más extensa monografía sobre «El régimen señorial y la cuestión agraria en Cataluña durante la Edad Media»⁶². Permítaseme que reproduzca dos párrafos del prólogo de esta obra:

«Comprendo —escribe Hinojosa— bajo el nombre de régimen señorial el conjunto de las relaciones de dependencia de unos in-

58. Apud *Obras*, I, pp. 183-215.

59. *Ibidem*, pp. 201, 205, 213 y 215 principalmente.

60. Apud *AHDE*, 25 (1955), pp. 583-679.

61. Apud *Obras*, III, pp. 435-455.

62. Apud *Obras*, II, pp. 36 a 323.

dividuos respecto de otros, ya por razón de la persona, ya de la tierra, con exclusión de las que se establecían entre las clases nobiliarias por virtud del contrato feudal, y la organización económica, social y política derivada de aquellas relaciones.»

El historiador que, siéndolo de verdad, emplee conceptos en sus obras, debe definirlos cuanto antes y con la mayor claridad posible para que el lector, desde que atraviese el umbral del libro sepa a qué atenerse. Por otra parte, el concepto de régimen señorial de Hinojosa, diferenciado, pero relacionado con el pacto o régimen feudal, continúa vigente en nuestros días, al menos entre los historiadores del Derecho. Nótese la ambición del historiador Hinojosa al fijarse a sí mismo una tarea tan compleja y difícil, de la que, gracias a su formación y rigor, salió triunfante.

No es pertinente sintetizar siquiera el contenido de tan magistral monografía, pero sí lo es exponer su método, para lo cual nada mejor que reproducir otras palabras de Hinojosa:

«Utilizo en esta investigación, en la medida que me ha sido posible, el método comparativo⁶³, cuyos admirables resultados *en todos los órdenes de la ciencia* no es preciso encarecer. [...] El método comparativo, en sumo grado interesante, instructivo y fecundo, aplicado a la historia de las instituciones, no sólo ilustra y completa el conocimiento de las de cada nación por el de las idénticas y similares existentes en las otras, sino que permite elevarse a las causas de la identidad y semejanza que entre ellas se observa, y proporciona así sus más valiosos elementos a esa ciencia nueva y vigorosa llamada Sociología, que aspira a descubrir y fijar las leyes que rigen el desenvolvimiento de las sociedades humanas»⁶⁴.

¡Cómo no iba a entusiasmar a Joaquín Costa un libro que comenzaba con esta declaración de principios! Nunca se mostró Hinojosa con tan altos vuelos y compromisos teóricos como en estas páginas.

Finalmente «El elemento germánico en el Derecho español»⁶⁵, preciosa monografía, relativamente breve y expresiva de lo que se podría denominar el genetismo en el pensamiento historiográfico de Hinojosa. Tras la vigencia política, cultural y jurídica de la civilización romana, las invasiones germánicas difunden otra cultura popular, espontánea, de inferior calidad técnica en lo jurídico, pero vigo-

63. Aunque habitualmente se emplea la expresión «método comparado», Hinojosa utiliza siempre la, a mi juicio más correcta, de «método comparativo».

64. Apud *Obras*, II, pp. 36 y 38.

65. Apud *Obras*, II, pp. 407-470.

rosa, como corresponde a pueblos jóvenes y victoriosos. En España los visigodos recibieron influencia romana en su Derecho legal, como se muestra en el *Liber* o *Lex Wisigothorum*, pero siguieron fieles a su derecho consuetudinario de raíz germánica. A la caída de la monarquía la simiente sembrada y mantenida en estado de germinación latente por debajo del Derecho legal, surge y se muestra con sorprendente vigor en instituciones del Derecho penal, procesal y familiar. A un elemento primitivo, que algunos sobrevaloran (Joaquín Costa), siguió la larga etapa de la romanización, tras de la cual el elemento germánico sembrado por los visigodos se extiende por los siglos de la Alta Edad Media. Otro elemento, el canónico vendrá después. (Curiosamente se silencia la posible influencia del mundo islámico.) La historia se construye como las sucesivas etapas de un organismo vivo, creciente, al que se acumulan por incorporación desde el exterior nuevos elementos o sustancias vigorosas que germinan y proporcionan nuevas energías al cuerpo social.

8. En el modo de hacer Historia de Hinojosa se perciben los siguientes caracteres. No es que teorizara sobre ellos: hay que inferirlos *ex silentio* de su obra.

a) Sometimiento escrupuloso al rigor del método crítico impuesto por el positivismo. Erudición, dominio de técnicas instrumentales, utilización de fuentes de primera mano, si es preciso buscándolas en archivos de todo tipo, análisis crítico-filológico de los textos, conocimiento al día de la bibliografía, diálogo intracientífico con especialistas de toda Europa. Culto a los hechos, no a las suposiciones o hipótesis no demostrables, culto a las notas a pie de página, que es donde se demuestra lo que en el texto se afirma, culto a la cita precisa, al juego limpio.

b) Método comparativo, en el sentido ya expuesto.

c) Genetismo, tal como ya se ha indicado.

d) Organicismo institucional. En la realidad todo está relacionado con todo, pero el resultado no es el caos, sino un cierto orden estable, porque el organismo social está integrado y constituido por múltiples relaciones homogéneas reguladas por normas legales o consuetudinarias, que son las instituciones. Éstas son el objeto directo de investigación porque su conocimiento nos proporciona el de las sociedades y en particular el de la sociedad medieval de los reinos hispánicos cristianos, que es la etapa que verdaderamente interesa a Hinojosa.

e) Desinterés por el Derecho como pensamiento o técnica específicos. No estudia la obra de los juristas, en primer lugar porque en el tiempo a cuyo examen se dedica, la Alta Edad Media, no los había, y, más en lo profundo, porque no es el Derecho técnico o culto, de expresión bajomedieval (*ius commune*) o moderna lo que atrae su atención, por lo cual cuando se ve inducido a estudiar «cien-

cia jurídica española» lo que lee son las obras de los teólogos y filósofos, no las de juristas coetáneos que abundaban a docenas y producían centenares de monografías, tratados o comentarios de primera calidad jurídica ⁶⁶.

9. No es justo mitificar a nadie. Los perfiles del rostro humano se desdibujan y al convertir en colosal la figura de quien sufre el proceso de mitificación el espectador pierde perspectiva y el mitificado se transforma en un ser irreal.

En alguna ocasión, con buena intención y desde una actitud adorativa, Hinojosa fue mitificado. Su militancia política activa resultó purificada, en tiempos sin partidos políticos, diciendo que «su actuación ha estado siempre lejos de todo partidismo»; se destaca su adscripción ideológica («afiliado a un partido de derechas»), se le caracteriza como «católico sin tacha», se le presenta como «Profesor a la europea —como decía Pidal—, aunque netamente español», y se hipertrofia hasta la exageración casi mística y legendaria la realidad incuestionable de su Escuela ⁶⁷. No es aconsejable dejarse llevar por la tentación del tono panegírico, ni es conveniente deslizarse hacia la hagiografía.

José Carlos Mainer ⁶⁸ ha escrito unos párrafos acertadísimos sobre Menéndez Pelayo y Joaquín Costa:

«Menéndez Pelayo —dice— significó el tránsito, nunca completo, de la bibliofilia erudita al positivismo científico, y esa indeterminación lastró buena parte de su obra y le privó de discípulos. Joaquín Costa encarnó el apogeo del derecho como ciencia social y a través de lo jurídico llegó a la antropología, a la historia o a la sociología, cuando estas ciencias habían ganado su propio estatuto independiente. Menéndez Pelayo promovió un nacionalismo constantiniano que sus epígonos convirtieron en caricatura. Costa erigió un populismo que sus herederos derivaron a fondeaderos peligrosos.»

Encuentro a Hinojosa entre Menéndez Pelayo y Costa. No lo veo quieto, puesto en un pedestal equidistante («el justo medio») entre uno y otro, sino más bien moviéndose oscilante del uno al otro, más cerca del santanderino en algunos momentos y muy próximo al aragonés en su etapa de madurez.

66. Puede verse Alfonso GARCÍA-GALLO, *op. cit.*, en nota 1, pp. CII a CVII: «La herencia científica».

67. Alfonso GARCÍA-GALLO, *op. y loc. cit.*, pp. LVIII. Rafael GIBERT, «La escuela de Hinojosa», sobretiro de la Revista de Investigaciones Jurídicas, Año 9, n.º 9, México 1985, pp. 231-238

68. *Op. cit.* en nota 40 bis.

En 1889 Menéndez Pelayo alaba en Hinojosa su modestia y prudencia científicas: «no le sedujo ni por un solo momento el atractivo de la novedad; no se apresuró a dogmatizar vanas teorías sobre lo que iba aprendiendo, no pretendió ser maestro antes que discípulo completamente formado; no concedió a la temeraria conjetura el lugar sólo debido a la investigación prudente»⁶⁹.

Ese elogio es aceptable sobre todo si tenemos en cuenta la fecha aún temprana en que se emitió, y si nos percatamos que proviene de un hombre al que le sobró mucho de aquello cuya ausencia alaba en Hinojosa. Pero ¿no le habría venido bien al historiador granadino unas gotas de teoría y algún esbozo de interpretación general de nuestra historia? ¿No resulta demasiado seco y prudente su positivismo siempre pegado al dato y al documento?

En 1911, el 13 de febrero, muere Joaquín Costa y Eduardo de Hinojosa escribe sobre él una fervorosa nota necrológica. Alaba en Costa lo que son coincidencias y convicciones comunes: autodidacto, practicante del método comparativo, investigador de las relaciones entre poesía y Derecho, historiador con notable prestigio en Alemania. Pero Hinojosa, crítico al fin, enfría su entusiasmo para ver el punto débil de Costa: «El defecto de que adolecen a veces los trabajos de Costa [...] consiste en dejarse llevar demasiado del amor a las ideas abstractas, del espíritu de construcción, del afán excesivo por sistematizar»⁷⁰.

Defecto por exceso. Pero mi reflexión vuelve a ser ésta: ¿no le faltó a Hinojosa —defecto por defecto— una prudente dosis de eso cuya demasía censura en Costa?

Hinojosa, como hombre y como historiador, tuvo sus limitaciones, sus problemas, sus contradicciones. Pero trabajó con ahínco, investigó con rigor e hizo ciencia sin adjetivos nacionalistas. Admiremos su mérito, situémoslo en su tiempo, aprendamos de él a hacer ciencia y alegrémonos de que tuviera discípulos de muy notable categoría. Pero no lo mitifiquemos.

FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE

69. *Op cit.* en nota 7, p. 73.

70. *Op cit.* en nota 54, p. 8.

CLAUDIO SÁNCHEZ-ALBORNOZ *

Cuando en una reciente sesión de esta corporación nuestro Director propuso mi nombre y la Academia lo aceptó para intervenir en este acto junto a otros dos compañeros, acepté de inmediato y sin dudar por dos motivos: el primero, lo que los juristas llamamos obediencia debida, el segundo, mi admiración por don Claudio. Pero ninguna de estas dos razones me singulariza en relación con los demás académicos, puesto que comparto la admiración a Sánchez-Albornoz con todos ellos y cualquiera hubiera obedecido, como yo, la encomienda para hablar hoy y aquí sobre él. De modo que después de mi aceptación formal continué meditando sobre los títulos justificativos de mi designación. No soy medievalista, ni sostengo una visión castellano-céntrica de la Historia de España, ni he escrito nada sobre los visigodos, ni fui amigo personal o discípulo directo de don Claudio. Reflexionando sobre él y conociéndome a mí, sólo encuentro dos puntos de conexión entre nosotros en función de los cuales pueda parecer razonable mi intervención: mi condición de historiador del Derecho y las instituciones y la de director actual del *Anuario de Historia del Derecho Español*. Estas dos circunstancias nos relacionan, a él como maestro y a mí como aprendiz en el campo de la Historia de las instituciones, a él como fundador y a mí como apenas estrenado Director del *Anuario*. Sobre esos dos puntos pienso centrar mi reflexión académica acerca de don Claudio: su modo de entender y practicar la Historia de las instituciones, y su tarea al frente del *Anuario* desde 1924 hasta 1934 ó 1935, duda ésta que luego explicaré.

* Conferencia pronunciada en la Real Academia de la Historia, Madrid, 16 de abril de 1993, con ocasión del centenario de su nacimiento y en homenaje a su memoria.

Desde su primer trabajo de investigación publicado en el *Anuario*, el muy importante sobre «Las Behetrías», Sánchez-Albornoz pone de manifiesto, él que no es jurista de carrera —pues, como es sabido, empezó, pero no terminó, la licenciatura en Derecho— cuál es su modo de entender la Historia del Derecho y cuál es la razón de su interés activo por ella. Como en tantas otras ocasiones, y con un estilo que yo diría aprendido en Ortega, Sánchez-Albornoz se queja y asombra de la ignorancia colectiva que en nuestro país se padece acerca de aquello que a él le importa saber y, ni corto ni perezoso, sino con generosidad de esfuerzo, ambición intelectual y asombrosa capacidad de trabajo, pone manos a la obra para remediar insuficiencias y colmar aspiraciones de conocer, las propias y las ajenas. Se refiere a «la deplorable situación actual de la historia de nuestro derecho», se lamenta de «esa inmensa y pelada llanura de nuestro derecho medieval» y declara su dedicación al estudio de la historia de «esa institución», las behetrías, como parte, junto con otras «instituciones económicas, sociales y políticas» cuya investigación tiene en fase de preparación, de «nuestra historia jurídica de la Edad Media». No se le oculta que un grave obstáculo para el investigador de las behetrías, o de cualquier otra institución medieval, es, «la escasez de material diplomático publicado y aprovechable», por lo que al mismo tiempo que alaba «las nuevas teorías que el genial investigador de nuestros Fueros y Códigos medievales, Galo Sánchez», ha dado a conocer con ocasión de sus trabajos sobre fuentes jurídicas, se dedica él mismo al estudio de documentación inédita y dormida en los Archivos¹.

Del análisis de estas páginas programáticas y de la lectura de las casi doscientas de aquella monografía creo inferir una serie de características que desde esta obra de su temprana madurez se proyectan a gran parte de su labor como historiador de las instituciones. Quizá convenga enumerarlas.

Primera. A Sánchez-Albornoz no le interesa el Derecho como realidad autónoma o en cuanto técnica, sino como envoltura normativa (sea legal o consuetudinaria) de unas relaciones sociales duraderas y estables que son las instituciones.

Segunda. Por historia jurídica hay que entender historia de las instituciones. El tejido social está compuesto por ellas de modo que al historiador le compete su estudio, porque el conocimiento de las diversas instituciones, sean de índole política, económica o privada transmite por sí mismo el del modo de estar constituida una sociedad y el de la vida de los individuos en ellas integrados.

1. «Las behetrías. La encomendación en Asturias, León y Castilla», en *AHDE*, 1 (1924), pp. 158-336, en especial pp. 166-167.

Tercera. Las fuentes jurídicas interesan como instrumentos para proporcionar ese conocimiento y por lo mismo son tanto más valoradas en cuanto que sean más aptas para transmitir lo que de verdad ocurría y no tanto lo que normativamente se quería que ocurriese. Ello equivale a primar el interés por las desde este enfoque denominadas fuentes de aplicación del Derecho.

Cuarta. El medievo comienza con la descomposición del mundo del bajo imperio romano, prosigue con el Estado (*sic*) visigodo y desemboca en los siglos VIII y IX. La encomendación en Roma es el punto de partida para llegar a las behetrías, pasando por el modo como los distintos pueblos godos, y en particular los visigodos, se enfrentaron con los dos géneros de *commendatio* conocidos y empleados en todo el Imperio.

Quinta. El germen institucional romano, alterado ya en la España visigoda, se enfrenta en los reinos cristianos de la reconquista y en particular en el astur-leonés con una masa rural «relativamente libre» cuya conservación a través de toda la Edad Media explica la vida dilatada que la primitiva encomendación consiguió en los reinos de León y Castilla y sus formas sucesivas desde la benefactoría astur-leonesa a las diversas clases de behetrías.

Sexta. Las instituciones proceden de un germen antiguo que se transforma no por leyes de una supuesta evolución inmanente, sino como resultado de grandes hechos radicales (caída del Imperio, invasión musulmana, repoblación cristiana) y de la dinámica interacción entre todas ellas. Permítaseme a este respecto una extensa cita muy ilustrativa de cómo entendía en 1924 Sánchez-Albornoz la dialéctica entre continuidad y dinámica institucional: «Si despojamos a cada behetría de las galas, alhajas y vestidos con que los siglos fueron cubriendo sus desnudeces primitivas, encontraremos siempre el mismo cuerpo, erguido o contrahecho, vigoroso o enfermo, envejecido o joven, pero *siempre el mismo organismo originario, la misma institución* ya por nosotros conocida.» Y añade a renglón seguido: «Si después de estudiada la monarquía, la corte, la justicia, la propiedad en los siglos tempranos de la reconquista occidental, saltamos al tricenio o al cuatricenio, observaremos entre *la institución embrionaria* y su nieta legítima las mismas o tal vez mayores diferencias que las existentes entre las viejas benefactorías y las modernas behetrías»². Si en el texto transcrito predomina una concepción organicista, en su obra considerada *in toto* es perceptible de manera progresiva el acento puesto en la dinamicidad transformadora y abierta hacia un futuro nunca escrito ni predeterminado.

2. «Las behetrías», en *AHDE*, 1, p 250.

Séptima. Como método, la erudición y el rigor positivista. Aquélla es imprescindible para que el medievalista amplíe al máximo posible su menguado caudal de datos. El rigor en el análisis de cada uno de éstos es inexcusable para la seguridad del conocimiento científico. Y como éste se basa en los textos, el análisis textual debe proporcionar al historiador el máximo jugo, exprimiendo gota a gota, palabra por palabra, cada fuente. Así, Sánchez Albornoz se ocupa en este magistral trabajo del significado institucional de términos como «maullatus», «maladia», «divisa», o «Devysa», «martiniega», «infurción» o tantos otros, de modo premonitor a como lo haría años después con las voces «fideles» y «gardingos» en los primeros capítulos de su ya clásica obra *En torno a los orígenes del feudalismo*.

Octava. La erudición instrumental y el rigor metódico nada valen si no le permiten al historiador formular tesis sólidas e interpretaciones ambiciosas. Años después, todavía en 1938, Sánchez-Albornoz alude a su vieja costumbre de no conformarse con la opinión ajena, a la necesidad (entonces ocasional, pero yo pienso que sustancial o permanente) de construir interpretaciones globales «empleando los hilillos sutiles de la hipótesis en el tejer de nuestras teorías»³. Se anuncia y se justifica así, por él mismo, la existencia de un Sánchez-Albornoz polemista, tejedor vehemente de hipótesis atrevidas y de tesis contundentes, porque sólo con ellas se hace avanzar (y no con la simple publicación del dato mudo) el conocimiento histórico. El historiador como intérprete es la superación del analista positivista.

Así, por mi cuenta y riesgo, me permito interpretar la figura del historiador de las instituciones que fue don Claudio a la luz, casi exclusiva, de aquella monografía suya no primeriza —para entonces ya había publicado entre otros estudios los dedicados a «La potestad real y los señoríos en Asturias, León y Castilla durante los siglos VIII al XIII» (1914) y a «La Curia regia portuguesa en los siglos XII y XIII» (1920)— pero sí al mismo tiempo juvenil (en 1924 don Claudio tenía treinta y un años) y madura. No hay tiempo ni es ésta la ocasión para prolongar el examen de ese retrato inicial a lo largo de los muchos años y los muchos libros que vivió y escribió.

Sí quisiera tratar aquí brevemente de resumir cuál fue su obra en el *Anuario de Historia del Derecho Español* desde un doble punto de vista: qué publicó y qué hizo en él como fundador y animador de la revista.

En los años transcurridos entre 1924 y su incorporación a la política activa, la colaboración de Sánchez-Albornoz en el *Anuario* es continua. Cesa en el tomo de 1930, editado ya en 1931. Hay dos

3. *En torno a los orígenes del feudalismo*, libro I, tomo I, 2.^a edición, EUDEBA, 1974, Preámbulo, p 6

estudios extensos además del ya citado sobre las behetrías. En el volumen de 1927 publicó «Muchas páginas más sobre las behetrías», todas ellas dedicadas a replicar a Ernst Mayer quien en su *Historia de las instituciones sociales y políticas de España y Portugal del siglo V al XIV* exponía amplias consideraciones sobre las behetrías. La obra del profesor de Würzburg se había publicado por iniciativa de Sánchez-Albornoz⁴ como anexo al *Anuario*, traducida por Galo Sánchez (tomo I) y por Ramón Carande (tomo II) partiendo del manuscrito original en alemán «aún inédito»⁵. El interés por la monografía del hispanista alemán y las alabanzas, más corteses que profundas, a su esfuerzo no impidieron a don Claudio polemizar con la máxima dureza, y criticarle, utilizando el respeto a las fuentes y no la imaginación desbordada como arma demoledora. En estas «muchas páginas», casi ciento cincuenta, Sánchez-Albornoz se ejercita como polemista, demuestra su capacidad dialéctica y su seguridad en el propio criterio, argumentando, irónico unas veces, escandalizado otras, contra la «imaginación calenturienta» de su contradictor. La pasión del historiador se desata hasta por los temas que al lector distante pueden parecerle más impersonales e indiferentes. Sin embargo, el hombre de ciencia pone mucho más que su fría razón en las páginas, muchas o pocas, de sus trabajos. Sánchez-Albornoz, sin convertir el debate científico en pelea personal, ni devaluar su razonamiento con el insulto, lleva en esta réplica la argumentación hasta el límite de agrevisidad tolerable⁶. Quien conozca ulteriores y más difundidas batallas dialécticas de don Claudio puede encontrar en ésta el modelo del estilo, luego repetido, de un polemista de casta.

La monografía sobre «La organización monetaria de León y Castilla»⁷ nos muestra a Sánchez-Albornoz con un talante distinto, en el que el respeto y las comprensivas disculpas sustituyen a la acritud: en esta ocasión trata de poner al día las teorías de don Antonio Vives publicadas en 1901 sobre la moneda castellana. La asombrosa amplitud de conocimientos de don Claudio luce aquí en estilo comedido y templado.

Alternó en el *Anuario* la publicación de los estudios extensos citados con la edición de importantes documentos inéditos⁸ y de

4. «Muchas páginas más sobre las behetrías. Frente a la última teórica de Mayer», en *AHDE*, 4 (1927), pp. 5-197, en concreto para la cita, p. 5.

5. «Ernesto Mayer» (necrológica firmada por X. X.), apud *AHDE*, 10 (1933), pp. 539-541, en concreto en la p. 540.

6. Véanse por ejemplo los durísimos párrafos de las pp. 140-141 con que termina el texto del estudio, loc. cit. en nota 4.

7. *AHDE*, 5 (1928), 301-345.

8. El juicio del Libro en León durante el siglo X, y un feudo castellano del XIII», *AHDE*, 1, pp. 382 a 390. «Carta de hermandad entre Plasencia y Escalona»,

reseñas a obras de historiadores tan destacados como Barrau-Dihigo y Alfons Dopsch⁹, en las que el elogio y la crítica se entrelazan y en las que se pone de manifiesto otra constante en la obra de nuestro historiador: su atenta apertura a cuanto se publicaba fuera de España, estuviera dedicado de modo expreso al estudio de nuestra historia medieval, como sucedía con las investigaciones del citado hispanista francés, o no, como ocurría con los estudios de historia económica y constitucional de la Edad Media de Dopsch.

Ésta fue, junto a alguna otra colaboración de menor entidad¹⁰, la aportación de Sánchez-Albornoz, digamos de su pluma, a las páginas del *Anuario*. Pero el proyecto mismo del *Anuario* como revista abierta a diversos horizontes y a especialidades de la Historia complementarias entre sí, y la realización de ese proyecto se debieron también a la iniciativa y al tesón de don Claudio.

El *Anuario* nació vinculado al «Centro de Estudios Históricos», en el que Hinojosa dirigió una Sección, y a la escuela de aquel insigne medievalista. Don Claudio, en fecha tardía, 1972, que demuestra la hondura de la influencia recibida y la permanencia del agra-

AHDE, 3 (1926); pp. 503-508. «Solariegos y collazos. Un diploma que los diferencia», *AHDE*, 4 (1927), pp. 451-452. «Señoríos y ciudades. Dos diplomas para el estudio de sus recíprocas relaciones», *AHDE*, 6 (1929), pp. 454-462.

9. L. BARRAU-DIHIGO, «Recherches sur l'histoire politique du royaume asturien (718-910)». Extrait de la *Revue Hispanique*, tome LII, New York-Paris, 1921, 360 pp., reseñada firmada por C. S. A., en *AHDE*, 2 (1925) pp. 531-537. Alfons DOPSCH, *Verfassung und Wirtschaftsgeschichte des Mittelalters*, Wien, Seidel, 1928, 60 pp., reseña firmada por Claudio SÁNCHEZ ALBORNOZ, en *AHDE*, 6 (1929), pp. 523 a 527.

10. «Un viaje a los Archivos Catedrales del noroeste», *AHDE*, 6 (1929), pp. 580-584; «Carande y Ramos, rectores de Salamanca y Sevilla», en el mismo *Anuario*, pp. 594-595; «La muerte de Canseco», *ibidem*, pp. 595-596; «Barrau-Dihigo», nota necrológica seguida de una lista de sus obras, *AHDE*, 9 (1932), pp. 494-496. Es muy posible que algunas notas sin firma sean también suyas. Sobre él abundan las notas breves aludiendo a conferencias o cursos suyos, o a sus nombramientos para cargos políticos. «Curso del profesor Sánchez Albornoz», *AHDE*, 1 (1924), p. 475. «Curso de don Claudio Sánchez-Albornoz», *AHDE*, 2 (1925), p. 560. «Un nuevo libro de Sánchez-Albornoz», *AHDE*, 3 (1926), pp. 596-597. «Conferencias de Sánchez-Albornoz acerca de los orígenes de la reconquista asturiana», *AHDE*, 6 (1929), p. 594. «Una conferencia de Sánchez-Albornoz», *AHDE*, 7 (1930), p. 559. «Conferencia de Sánchez-Albornoz sobre la mujer en España hace mil años», en *AHDE*, 8 (1931), p. 597; «Sánchez-Albornoz, decano de la Facultad de Filosofía y Letras de Madrid», *ibidem*, p. 600. «Sánchez-Albornoz, rector de la Universidad de Madrid», *AHDE*, 10 (1932), p. 508. «Sánchez-Albornoz, ministro de Estado», *AHDE*, 10 (1933), p. 512. «Las Conferencias de Sánchez-Albornoz en la Argentina», *AHDE*, 10 (1933), pp. 515-539. «Sánchez-Albornoz, doctor *Honoris causa* por la Universidad de Burdeos», *AHDE*, 11 (1934), p. 584.

decimiento, se refiere a su gran maestro Eduardo de Hinojosa con estas palabras:

«Su ensimismamiento en el pasado, su hablar lento, pero preciso; su palabra sencilla, pero luminosa y magistral; aquellos sus temas favoritos: las instituciones castellanas; aquel su enfrentamiento con los textos; su análisis escrupuloso de los materiales reunidos; sus continuas escapadas por las bibliografías del asunto; su timidez al apuntar soluciones concretas sobre cualquier problema... todo despertaba el ansia de seguir al maestro; todo arrastraba a peregrinar, a adentrarse con él en el desierto de nuestra historia social de la Edad Media»¹¹.

En el Seminario de Hinojosa coinciden y comparten enseñanzas, ilusiones y proyectos Galo Sánchez, José María Ots Capdequí, José María Ramos Loscertales, Ramón Carande Tovar y Claudio Sánchez-Albornoz, entre otros jóvenes historiadores. También frecuentaba la cátedra de Hinojosa y acudía al Centro de Estudios Históricos, un profesor de Historia del Derecho, personaje pintoresco y singular; «magnífico sembrador de ideas» y «ávido cazador de paradojas», don Laureano Díez Canseco. Todos ellos ponen en marcha el *Anuario* en 1924, y aunque desde la fundación de la revista hasta la muerte de Díez Canseco éste «figuró como su director, por acuerdo unánime de los redactores, todos los cuales habían recibido de él sugerencias y enseñanzas»¹², es claro que su incapacidad para «el trabajo disciplinado» y organizado y «su vida inverosímilmente desordenada», no hacían de él la persona más indicada para dirigir y alentar con mano firme y constancia ordenada una revista. El «hombre fuerte» del *Anuario* fue don Claudio. Él fue quien tuvo la iniciativa, quien impulsó la idea, quien se ocupó de todos los trámites necesarios y quien llevó a cabo el proyecto¹³. Cuando diez años después de su fundación «el grupo de especialistas que forman su redacción» deciden reorganizarlo, nombran por unanimidad como director de la revista a Sánchez-Albornoz. «A esta adhesión sincera y en especial

11. Texto tomado del libro de Sonsoles CABEZA SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Semblanza histórico-política de Claudio Sánchez-Albornoz*, Fundación Universitaria Española y Diputación Provincial de León, Madrid, 1992, p. 36, donde se cita como tomado de unas declaraciones suyas publicadas por el diario «La Prensa» de Buenos Aires, el 25 de junio de 1972.

12. «Don Laureano Díez Canseco (1860-1930)», nota necrológica sin firma, en *AHDE*, 7 (1930), p. V a VIII.

13. Alfonso GARCÍA-GALLO, «Breve historia del Anuario», en *AHDE*, 51 (bis), 1982, pp. VII-LIII, en especial, pp. VII a XI, Alfonso GARCÍA-GALLO, «Don Claudio Sánchez-Albornoz, fundador del Anuario (1893-1984)», en *AHDE*, 54 (1984), pp. 5 a 23, en particular, pp. 20 y 21.

al entusiasmo, a la perseverancia y a las artes de captación del entonces Secretario del *Anuario* profesor Sánchez-Albornoz, debe aquél su vida, cuando todos auguraban que moriría en el primer número.» Así hablan, en 1934, los «padres fundadores» de la revista ¹⁴ en su décimo aniversario. Otra década después, en 1944 y ya en Buenos Aires, don Claudio procede a la creación de una nueva revista, los *Cuadernos de Historia de España* y al hacerlo evoca la publicación, veinte años antes, del *Anuario*. Entonces, dice Sánchez-Albornoz refiriéndose a él mismo, «había logrado reunir en torno a la memoria del maestro Hinojosa a algunos profesores de historia política y de historia jurídica y con su preciosa colaboración me lanzaba a la aventura de publicar el *Anuario de Historia del Derecho Español*. Me enorgullezco de haber concebido y realizado aquella empresa» ¹⁵.

Paradójicamente Sánchez-Albornoz accede de manera formal a la dirección de la revista en 1934, cuando, desde 1931 está volcado a la actividad política y ya no escribe en sus páginas. Tal vez todavía en 1934 y en 1935 se ocupara de una dirección menos efectiva que formal. En 1935 se publica el último número de la primera época del *Anuario*. En 1936 y años sucesivos España no estaba para dedicarse a estos menesteres.

En sus doce primeros volúmenes (1924-1935) el *Anuario* alcanzó una calidad y un prestigio que todavía hoy sirven de modelo y estímulo. Además de una sobresaliente altura científica se percibe en los números de aquellos años tres características que conviene destacar: su medievalismo, la intervención de historiadores no juristas junto a historiadores del Derecho, y la frecuente aparición de firmas de historiadores no españoles, entre los que podemos citar a Marc Bloch, Von Schwerin, Merêa, Ricardo Levene, Mayer, Dopsch, Cabral de Moncada, von Below, Salvioli, Rasow, Olivier-Martin, L. Halphen, F. Lot y Charles Verlinden entre otros.

Las cosas hay que empezarlas por el principio y entonces era lógico que la atención por la historia del Derecho en España se centrara en la Edad Media, arracando especialmente desde la caída del Imperio y la pérdida de vigencia directa del Derecho romano. Sin que a nadie se le ocurra hoy dejar en el olvido aquellos tiempos, ni en el silencio a los medievalistas, parece razonable la superación del medievalismo como atención preferente. Lo mismo puede decirse de la concentración del *Anuario* de aquellos años en el estudio, si no exclusivo, sí también preferente de fuentes e instituciones castellano-leonesas.

14. «Las reformas del *Anuario*», nota sin firma en *AHDE*, 11 (1934), pp. 576-577

15. *Cuadernos de Historia de España*, 1 (1944), pp. 8 y 9.

Sí parecen, por el contrario, muy dignas de imitación las otras dos características señaladas: la apertura de la revista a historiadores no españoles, y la coexistencia no sólo pacífica sino activa y dialogante en sus páginas de historiadores del Derecho y de historiadores que sin ser juristas, investigaban la historia institucional o temas contiguos. El *Anuario* fue entonces una revista situada en terrenos fronterizos. De ahí que en ella escribieran no sólo el propio Sánchez-Albornoz o Ramos Loscertales, más los historiadores extranjeros citados, muchos de los cuales no eran juristas con formación técnica de tales, sino también historiadores «tout court» tan destacados como los españoles Asín Palacios o Millares Carlo, José M.^a Lacarra o Ángel Ferrari, entre otros. El gremialismo y la ciencia nunca han sido buenos compañeros.

Desde el final de aquella primera época del *Anuario* hasta el presente han pasado muchas cosas, muchos años y se han editado muchos tomos de la Revista. El de 1971 se dedicó a «don Claudio Sánchez-Albornoz, fundador del Anuario», tomando como pretexto su jubilación universitaria en Buenos Aires. En el de 1984, con ocasión de su fallecimiento, se publicó una extensa necrología firmada por Alfonso García-Gallo encabezando las páginas de aquel número. Desde el tomo XLVI, correspondiente a 1976, en la página interior de la revista donde figuran los datos identificativos de la publicación aparece debajo del título completo del *Anuario* esta frase: «Fundado por don Claudio Sánchez Albornoz». No sé si antes de tan simbólica fecha la censura oficial habría permitido ese rótulo. Sí sé que el reconocimiento explícito de aquel hecho cierto y gozosamente vinculante hubiera sido para muchos, y es hoy para todos los que escriben en el *Anuario* o intervienen en su dirección, motivo de orgullo y expresión de la más profunda gratitud.

Cuando los españoles se enzarzaron en lo que el propio Sánchez-Albornoz calificó como «la mayor locura que los españoles han cometido desde hace muchos siglos»¹⁶, muchas vidas se perdieron o se truncaron y muchas cosas se alteraron en la historia de este país; una historia que entonces era futuro y hoy es ya en gran parte pasado, un pasado construido sobre heridas actualmente cerradas y cicatrizadas en cuya curación y superación mucho han tenido que ver, cada uno en su ámbito y con sus responsabilidades personales, los dos hombres insignes cuya evocación hoy nos reúne aquí^{16 bis}. Sería estúpido e inicuo cualquier intento de volver a hablar de culpas, pecados y condenas. Sin embargo, todavía es oportuno, y quizá lo sea

16. *Op cit*, en nota 3, p. XI.

16 bis. El mismo día en que la Academia celebró la sesión en honor de Sánchez-Albornoz, celebró horas antes y en sesión ordinaria una evocación necrológica de S.A.R. don Juan de Borbón y Batemberg.

siempre, reflexionar sobre alguna de las consecuencias de aquella tragedia. A una de ellas quiero aludir una vez más: el exilio de los intelectuales.

Sin censuras implícitas a nadie dirigidas, es justo reconocer que la mayor, la mejor y la más madura parte de nuestros artistas, literatos, filósofos y científicos o murieron en la contienda o abandonaron España para transferrarse, algunos durante dos o tres o más lustros, otros para siempre. Ellos, los que se fueron, perdieron la continuidad de sus vidas en el teatro natural y social en que nacieron. Otros, quienes nacimos en la década de los años treinta, perdimos, con su ausencia, el contacto personal con, y el aprendizaje directo de quienes hubieran sido nuestros maestros naturales, porque lo que de un maestro se aprende no son sus teorías, sino su ejemplo vivo.

Los hombres de mi generación hemos leído los libros de Sánchez-Albornoz, hemos estudiado sus interpretaciones y hemos meditado sobre su visión de la historia de España. Salvo en contactos esporádicos, en ocasiones clandestinos, cuando no tardíos, apenas hemos podido aprender de su persona. Al lamentar este hecho y la causa que lo produjo, debemos conjurarnos para evitar que aquella tragedia, ni algo a ella lejanamente parecido, se repita nunca entre nosotros.

En el prefacio a la primera edición de su *España, un enigma histórico*, escribió Sánchez-Albornoz lo siguiente:

«Sé que éstas [mis ideas] han de ser discutidas y que algunas serán rectificadas; todo está condenado a envejecer. Pero no soy un hombre espectral capaz de contemplar fríamente a España absorbido por mi diaria labor de enseñanza e investigación. Me abrasa el alma su inquietante destino. Creo que los estudiosos de la historia tenemos el deber de contribuir a la formación de la conciencia nacional»¹⁷.

Don Claudio Sánchez-Albornoz creyó que tenía ese deber y lo cumplió. Hay algo que envejece con más lentitud que las ideas y es el ejemplo de las virtudes ajenas. De Sánchez-Albornoz nos quedan al menos dos: su rigor científico y su patriotismo. Imitemos aquél como historiadores y éste como ciudadanos.

FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE

17. *España, un enigma histórico*, octava edición, 1981, I, p. 19

SÁNCHEZ-ALBORNOZ. MEDIEVALISTA INSTITUCIONAL

Difícil empeño resulta intentar un esbozo de la obra histórica de Sánchez-Albornoz aun limitado aquél a temática institucional, por cuanto constituye ésta la parte más extensa y personal de su producción. Por otra parte, semejante atención ha sido objeto ya de valiosas referencias debidas unas a discípulos directos suyos como García-Gallo (en este mismo *Anuario*, vol. LIV, 1984) y Valdeavellano (*Revista de Occidente*, 1985), y otras a historiadores más jóvenes como Martín-Rodríguez, García de Cortázar, Pérez Prendes, etc., al situarse de modo global o particular ante la figura y obra de don Claudio, en ocasión de diversos fastos de su vida y, las más recientes, de su fallecimiento en 1984. Por ello, las presentes notas no pueden tener otro sentido que el de reconocido homenaje de gratitud de un nieto discipular suyo, por las fructíferas enseñanzas recibidas del gran maestro a lo largo de su dilatada vida de investigación y estudio.

1. TRAYECTORIA HISTORIOGRÁFICA

La empresa historiográfica de Sánchez-Albornoz arranca, como es ya sabido, de aquella gran obra de conjunto de la historia política del reino astur-leonés y de sus instituciones, llevada a cabo en 1922, por incitación de Menéndez Pidal, en un término perentorio (poco más de un año) para el concurso convocado por las Academias Española y de la Historia en conmemoración centenaria de la batalla de Covadonga. Anteriormente a esta obra, Sánchez-Albornoz había publicado tan sólo algunos estudios particulares —*La potestad real y los señoríos* (tesis doctoral, 1914) la *Curia Regia portuguesa*, 1921, y *Un texto desconocido del Fuero de León*, 1922 que revelaban ya

su marcada orientación hacia la historia institucional así como sus dotes investigadoras y de sabia penetración en la realidad histórica.

La obra premiada en el mencionado concurso, compuesta de cinco volúmenes, no fue publicada porque su autor entendió que, realizada tras premioso y agotador esfuerzo de investigación, por los archivos del noroeste hispánico, necesitaba de un perfeccionamiento y cumplido desarrollo. Y puede afirmarse que en los años sucesivos la labor historiográfica de Sánchez-Albornoz ha consistido básicamente en la ampliación y actualización de aquella temática inicial, a través de artículos monográficos u obras de mayor alcance. Efectivamente —y ciñéndonos desde luego a la dimensión institucional— advertimos que dos años después daba a luz como primer fruto de tal empresa al valioso trabajo sobre las *Behetrías* (aparecido en el vol. I, 1924, de nuestro *Anuario*, cuya creación había él impulsado de modo decisivo) completada tres años más tarde en el volumen IV del mismo. En este estudio puede decirse que estaban ya *in nuce* las posiciones básicas de Sánchez-Albornoz en orden a la caracterización institucional astur-leonesa: la repoblación del Valle del Duero, explicativa de la formación de una nutrida clase de pequeños propietarios libres y, con ello, la configuración de un determinado régimen señorial. Esta caracterización la había defendido ya, como peculiaridad hispana frente a la coetánea estructuración social de Francia en un artículo ensayístico publicado en la *Revista de Occidente* (1923). No tardaría mucho, con ocasión de su ingreso en la Academia de la Historia, en brindarnos con sus *Estampas de la vida de León hace mil años* (1926) unas páginas admirables, llenas de color y de vida. En ellas bajo un ropaje literario, pero con sólida apoyatura erudita, se esbozaba también no sólo la fisonomía y régimen urbano de la capital, sino otros aspectos relativos a la condición social de los habitantes de la ciudad y de su tierra, el funcionamiento de la Corte regia, la justicia y el ejército, el mercado, las costumbres domésticas, etc.

En la década siguiente parecía haber remitido la producción científica de don Claudio, limitada externamente a unos escorzos singulares dentro de su temática propia, publicados en buena parte en nuestro *Anuario* con exhumación de algunas fuentes y obras cronísticas. Pero en realidad, iba madurando en su mente la elaboración de los esquemas de su construcción institucional, y ello se reflejaba en las lecciones de cátedra y en los seminarios del Centro de Estudios Históricos, al punto que aquéllos se iban ya difundiendo entre los estudiosos del medioevo castellano.

Una expresión precisa de los mismos halló su cauce en la serie de conferencias pronunciadas por Sánchez-Albornoz en la Argentina en el verano de 1933, conocidas y aparecidas en nuestros pagos gracias a las cumplidas reseñas aparecidas en el volumen X del *Anuario*.

En su conjunto se nos informaba de su pensamiento sobre los orígenes europeos del feudalismo, la repoblación y el régimen de la tierra, la formación de las clases sociales, la concepción y fines del Estado, los albores del municipio, las instituciones prefeudales de León y Castilla, amén de otros temas de historia política general.

El cataclismo hispano de 1936, con su forzado exilio a la Argentina, hacía temer un eclipse en la trayectoria historiográfica de Sánchez-Albornoz. Lejos de ello, con un esfuerzo increíble reorganizó en aquel país sus medios de trabajo y ya en 1942 nos sorprendió con la aparición de los tres volúmenes del *En torno a los orígenes del feudalismo*, tal vez su obra maestra, de resonancia internacional por sus posiciones novedosas y revolucionarias. Y casi al mismo tiempo (1943), nos hacía llegar el libro *Ruina y extinción del municipio romano en España*, con el que consolidaba, a su vez, su vieja convicción, frente a posturas tradicionales del Occidente.

A partir de estos años y hasta virtualmente las postrimerías de su vida, mientras creaba la nueva escuela medievalista argentina, iba don Claudio publicando continuados estudios como sazónada reelaboración de aquella temática inicial de 1922, al lado de otros trabajos de historia política y algunos de corte más ensayístico. La mayor parte de los misos aparecieron en los *Cuadernos de Historia de España (CHE)*, iniciados en 1944, órgano del nuevo Instituto histórico fundado por el maestro en la Universidad de Buenos Aires; otros en los volúmenes de actas de congresos o simposios celebrados en distintos centros de Europa, aparte los editados como obras independientes. Resultaría enfadoso mencionar aquí la proliferación de los títulos correspondientes a este pletórico desenvolvimiento de sus concepciones originarias, ahora revisadas e incrementadas en volumen y calidad (véase las bibliografías relacionadas más abajo).

La aparición, espaciada y dispersa, de tales estudios ha permitido que éstos fueran sucesivamente reunidos en diferentes colectáneas; *Estudios sobre las instituciones medievales españolas* (México, 1965), *Investigaciones y documentos sobre las instituciones hispánicas* (Santiago de Chile, 1970); *Estudios Visigodos* (Roma, 1971); *Viejos y nuevos estudios sobre las instituciones medievales españolas* (Madrid, 1976-1980, 3 vols.), que forman en conjunto un verdadero *corpus* de la labor histórico-institucional albornociana de más de medio siglo. Finalmente, el tomo VII, volumen I de la *Historia de España* de Menéndez Pidal, bajo la rúbrica *El reino astur-leonés (722-1037): Sociedad, economía, gobierno, cultura y vida* (Madrid, 1980) ha venido a recapitular en forma ordenada y sistemática la totalidad de aquellas aportaciones, aunque sin su aparato erudito. Aun así, han quedado fuera de estas compilaciones por su enorme extensión o coyuntura editorial obras tan señaladas como la ya aludida *En torno a los orígenes del feudalismo*, la *Despoblación y repoblación del*

Valle del Duero (1966), y *El régimen de la tierra* (1978). Huelga decir que al margen de estas obras fundamentales, las referencias institucionales asoman más o menos colateralmente en otros estudios de más amplio horizonte, como sobre todo en su famoso libro polémico *España, un enigma histórico*, Buenos Aires, 1957 (especialmente en el vol. II, cap. XII, con el título *Inmadurez del feudalismo español*) *.

2. CARACTERIZACIÓN GENERAL DE LA OBRA INSTITUCIONALISTA DE SÁNCHEZ-ALBORNOZ

Ha podido afirmarse que se debe a Sánchez-Albornoz la renovación de la historia institucional castellano-leonesa en los siglos medievales. Historiador nato, don Claudio se introdujo en este campo como discípulo directo de don Eduardo de Hinojosa en la Cátedra madrileña de Historia medieval de España, y al que vendría a suceder en la misma pocos años después de su muerte. Hinojosa, dotado de una sólida preparación histórica y jurídica, había incoado con concepciones y métodos modernos esta renovación institucional, y dejaba el camino abierto para que sus discípulos prosiguieran y consumaran la empresa apenas esbozada.

Ahora bien, como ha señalado muy certeramente don Luis Valdeavellano, discípulo directo a su vez de Sánchez-Albornoz, la raíz de la labor histórica del mismo —la general y la institucional— se halla en su preocupación fundamental por comprender el ser histórico

* La producción de Sánchez-Albornoz, tan abundante y dispersa, ha sido objeto de diferentes relaciones bibliográficas. Entre las debidas a su escuela argentina, es justo señalar la de M. C. CARLE y H. GRASSOTI, *Bibliografía de Claudio Sánchez-Albornoz y Menduina* (Buenos Aires, 1979), que se cierra en el año anterior, presentada con agrupación temática de sus títulos originarios, pero sin referencia a su respectiva integración en las colectáneas anteriores. Esta relación [que en realidad recogía y actualizaba la aparecida anteriormente en *Del ayer de España* (1973), p. 25-45] fue completada para las obras posteriores, hasta 1981, por E. V. FERNÁNDEZ, *Adiciones a la bibliografía del Dr. Sánchez-Albornoz*, en *CHE*, LXV-LXVI (1981) con semejante distribución.

Más puntual y casi exhaustiva resulta la publicada por J. M. PÉREZ PRENDES, *Semblanza y obras de don Claudio Sánchez-Albornoz en España medieval*, vol. V, Madrid, 1986, que da las entradas por orden cronológico hasta 1983 (si bien han quedado fuera tres estudios aparecidos en los *CHE* entre 1980-1982), y señala, a su vez, la integración de cada uno de los trabajos originados en la correspondiente colección.

En nuestras eventuales citas de trabajos de D. Claudio, nos referiremos, abreviadamente al título y año de publicación, ya que su lugar de consulta queda facilitado por la bibliografía de Pérez-Prendes

de España, el cómo y el porqué se había constituido la misma. Es lo que Valdeavellano ha llamado «el tema de don Claudio». Y así, al advertir que la Reconquista frente al Islam y sus consecuencias de restauración del país y estructuración de su sociedad constituían la clave fundamental de la historia española respecto a la de Europa, proyectó su atención sobre esta época altomedieval y ahondó en la indagación de su edificio institucional en sus particulares manifestaciones. Éstas son las que han constituido, en expresión del mismo autor, los «temas de Sánchez-Albornoz», desarrollados a lo largo de toda su obra.

Tamaño cuadro institucional fue concebido por el maestro con gran amplitud temática y cronológica. Desde luego, instituciones económicas, sociales, político-administrativas, y también eclesiásticas y culturales, en menor escala. Como señala otro discípulo, García-Gallo, instituciones contempladas como elementos integrantes de la estructura de la sociedad, no precisamente en su categoría y actuación jurídica. Sobre ella, el historiador jurista podría aportar un enfoque más técnico de las mismas, aunque siempre teniendo en cuenta los materiales reunidos por él.

En modo alguno podría limitarse Sánchez-Albornoz a presentar el estudio de las instituciones en sus perfiles jurídicos. Antes bien, supo profundizar en ellas, para dar a conocer la atmósfera política y el ambiente económico-social en que aquéllos se desarrollaban, adelantándose con ello a las corrientes de la historiografía moderna.

Esta visión completa de la configuración institucional le exigía, a su vez, una anchura de horizontes cronológicos. Sánchez-Albornoz ahondó las instituciones desde sus orígenes más remotos y procuró perseguir su curso hasta sus últimas consecuencias. Por ello, advertimos cómo a pesar de centrar su atención originaria en el mundo altomedieval, buceaba siempre por los antecedentes visigodos y aun tardorromanos de los respectivos institutos y, a su vez, se interesaba por su perduración o transformación bajomedieval, y aun hasta los tiempos modernos. Así, partiendo de su dedicación medieval, Sánchez-Albornoz pudo convertirse en especialista de la época visigoda y del Imperio romano, con perfecto dominio de sus fuentes y de su problemática peculiar. No ha de extrañar, por ello, que cuente en su producción bibliográfica con acabadas monografías sobre instituciones y fenómenos autónomos en este mundo de la antigüedad, aún sin conexión directa con las de la época medieval. [Piénsese p. e. en *El culto al Emperador* (1943), *El proceso de la romanización de España* (1979), y en *El senatus visigodo* (1946), y *La aula regia* (1946), entre otros.]

De la metodología puesta al servicio de estos objetivos poco cabe comentar, pues como capítulo común a toda su labor historiográfica es tratada ya separadamente en este mismo volumen del *Anuario*.

Pero no sabríamos dejar de mencionar algunas características esenciales. La principal, tal vez radique en la investigación erudita de base fundamentalmente analítica. La información documental cuidada y casi exhaustiva sometida a una rigurosa crítica, sobresale en todos sus trabajos, tal vez, como se ha notado por alguien en forma de reiterada ejemplificación, sin las precisiones cuantitativas que dejarían adivinar la frecuencia aproximada del fenómeno. La masa documental aportada como plataforma de su discurso resulta impresionante. Con frecuencia las notas a pie de página, desbordan en tamaño al propio texto, llegando a sofocar aparentemente la argumentación. Notas a pie de página que como se ha observado también, no se reducen a meros puntos de apoyo del texto, ya que con frecuencia están dotadas de vida propia y abren nuevas perspectivas o conducen a cuestiones o planteamientos distintos.

El acopio de tan vasto material documental principalmente en su primera época de investigador resulta tanto más meritorio, cuanto que le obligó a un personal esfuerzo de exploración archivística, ya que por entonces eran escasas las colecciones diplomáticas impresas. Se ha insinuado también en contraste con la abrumadora información documental, la escasez de referencias bibliográficas, sobre todo las que en cada momento suponían una novedad. No nos parece demasiado fundada esta observación recordando la despierta atención de don Claudio por todo lo que se publicaba. En todo caso, debe tenerse presente también su notorio conocimiento y amplia utilización de la mejor bibliografía extranjera, obtenida en laborioso recorrido por las bibliotecas centroeuropeas. En modo alguno podía soslayar esto al plantear sus numerosos puntos de vista en torno a instituciones hispánicas en su referencia a las del mundo occidental y a las opiniones de sus acreditados autores.

Esta profesión positivista se aunaba con un denodado brío en la interpretación de las fuentes y reconstrucción de los hechos, mostrando un espíritu creativo de la mejor ley, otra de las características de don Claudio. Creación en modo alguno fruto de la pura imaginación, sino de la aplicación de un método riguroso. La explicación de «los porqués de los hechos» en expresión suya, coronaba el desarrollo de su proceso evolutivo. El amplio conocimiento de la complejidad histórica le hizo rechazar cualquier explicación simplista única o predominante. No ha de extrañarse por ello que rechazara la interpretación marxista de la historia que consideraba falta de rigor. Finalmente una brillantez de exposición literaria con un estilo personalísimo de seguridad y concreción en sus opiniones venían a rematar la caracterización de su labor historiográfica.

El magisterio de Hinojosa y la sintonía fundamental con la opinión dominante en la ciencia histórica europea de fines del siglo XIX y primeras décadas del XX, le hicieron comulgar francamente con

las tesis germanistas en la fundamentación del derecho e instituciones medievales. Esta convicción la mantuvo polémicamente en los años de su madurez (*Tradición y derecho visigodo en León y Castilla*, 1959, y *Pervivencia y crisis de la tradición jurídica romana en la España goda*, 1962), cuando se iban ya abriendo camino las posturas romanizantes, representadas entre nosotros por Álvaro D'Ors y García-Gallo, contra quienes se enfrentó en estos dos trabajos, Sánchez-Albornoz sin negar rotundamente una persistencia en la tradición romana en la España visigoda, sostenía la indudable crisis de la misma conforme avanzaba la época, así como el impacto de las instituciones germánicas muy presente en la legislación visigótica y en el derecho popular de los primeros siglos de la Reconquista. Figuras como la venganza privada, la pérdida de la paz, la prenda extrajudicial, etc., las creía bien significativas a este respecto como ya había destacado Hinojosa. La filiación germánica, a su vez, la daba por descontado en buena parte de sus iniciales instituciones políticas y las asambleas territoriales y vecinales (*concordia*), especialmente en sus funciones judiciales, el proceso, así como la obligación militar de los hombres libres, etc. Y por otra parte desconfiaba, de una supuesta existencia de tales prácticas entre los pueblos prerromanos de España como se quería explicar la ascendencia de las mismas por algunos otros historiadores.

3. LOS TEMAS CENTRALES: REPOBLACIÓN Y FEUDALISMO

Al adentrarnos en el contenido de la obra institucionalista albornociana, resulta ineludible destacar en apartado propio los que podemos considerar como temas centrales de la misma, Repoblación - Propietarios libres - Inmadurez feudal, constituyen, en su mente, como el eje vertebrador de la construcción institucional astur-leonesa y castellana.

a) Repoblación

La tesis de la despoblación total del Valle del Duero durante buena parte del siglo VIII y principios del IX afirmada por Sánchez-Albornoz desde sus primeros trabajos fue cumplidamente desarrollada en una extensa obra (*Despoblación y repoblación del Valle del Duero*, 1966), a raíz de unos reparos formulados a la misma por el propio Menéndez Pidal. Espacio poco poblado ya en la antigüedad romano-visigoda, se había quedado asolado durante el siglo VIII, por

diversas circunstancias. Una de ellas fue su masivo abandono, tras una cruel sequía por parte de la población bereber ocupante suyo a raíz de la invasión. A ésta se unieron las razzias emprendidas por Alfonso I de Asturias, conduciendo consigo a gran número de cristianos, godos y romanos hacia las tierras del norte de la cordillera cantábrica. Un desierto estratégico, arrasado, además como lugar de paso de las incursiones cristianas y musulmanas, sin permanencia alguna de centros de población. Se había producido, como anota el maestro, «una ruptura con el ayer».

La pronta repoblación subsiguiente a lo largo de los siglos IX y X fue acometida por los monarcas astur-leoneses en persona o bajo la dirección de sus agentes condales, estableciendo en este país inhóspito, montañeses del norte y mozárabes del sur. Las etapas y modalidades de realización de la empresa, sus consecuencias sociales, económicas y políticas, fueron amplia y detalladamente estudiadas por Sánchez-Albornoz, aparte en la obra ahora mismo mencionada, en otro trabajo (*Repoblación del reino astur-leonés*, 1971) que da cumplida respuesta a las cuestiones de su proceso dinámico y proyecciones de la misma.

b) Propietarios libres

La posición fundamental de Sánchez-Albornoz es la de que no habiendo una población rural ni una jerarquía militar entre los conquistadores cristianos, no se pudieron formar grandes propiedades en el solar duriense. Predominó, en efecto, una repoblación popular, y cada grupo familiar, desprovisto de recursos, ocupó la parcela que podía vivificar con su propia fuerza de trabajo, la llamada *presura*, completada por la efectiva roturación y puesta en cultivo, el *escalio*. De esta manera —prosigue el discurso de Sánchez-Albornoz— mientras en Europa la tierra se había concentrado en pocas manos, y los pequeños propietarios libres habían sido casi absorbidos por los señores, en España —de hecho en la Alta meseta peninsular— a raíz de la repoblación, existió, en cambio una masa considerable de pequeños y medianos propietarios libres que habitaban en aldeas o en granjas, viviendo en régimen semicolectivista, mientras que eran rarísimos los latifundios y los sin tierra. Como «une société d'exception dans l'Europe féodale» puede calificar (en el propio título de un artículo de 1980), la situación del conjunto humano de los colonizadores del Duero.

El protagonismo de los grupos de hombres libres en el reino astur-leonés, como base de la historia constitucional de León y Castilla ha sido tema acariciado por Sánchez-Albornoz, y a ellos, ha

dedicado sustanciosos estudios (*Pequeños propietarios libres en el reino astur-leonés*, 1966; *Los hombres libres en el reino astur-leonés hace mil años*, 1976). Su realidad histórica la encuentra comprobada por los reiterados testimonios de actuación de sus miembros así en el campo de la libre contratación privada y actuación procesal, como en la intervención en la incipiente vida pública local. Testimonios más notorios, en el ámbito de Castilla que en el de León y, desde luego, del acentuado contraste con las gentes de condición más sometida o servil de Asturias y sobre todo Galicia. En el segundo de los mencionados trabajos desarrolla ampliamente el estudio jurídico de aquellos hombres libres en el orden político, fiscal, procesal, militar, y extiende su mirada hacia la suerte diversa corrida por los mismos durante el resto de la época medieval.

Buena parte de aquellos iniciales repobladores libres del Duero experimentaron, con el tiempo, una sensible transformación en orden a su condición libre. Hacia principios del s. XI, el agotamiento de la gran aventura repobladora y la propia crisis en el reino leonés se dejó sentir en una debilitación del poder real. En el orden social, una de sus consecuencias fue la progresiva sujeción a señorío de las masas de hombres libres, por la doble ventosa de las dos aristocracias, laica y eclesiástica, más sensible en tierras leonesas que en las castellanas. Sánchez-Albornoz detalló los caminos que condujeron a la concentración de la propiedad, y a la sumisión señorial, con la extorsión, más o menos violenta, de los pequeños propietarios, por parte de los dueños de los nuevos dominios recibidos del rey, y también por los condes de distrito. Resultado de este proceso fue la configuración de señoríos territoriales pero no como cotos cerrados, sino más bien dispersos, dada la forma en que se habían organizado. Sánchez-Albornoz ha estudiado también detenidamente el régimen de la tierra derivado de estas transformaciones; explotación de los grandes dominio, diversa condición de sus cultivadores, formas contractuales empleadas, sin olvidar los pequeños propietarios subsistentes (*El régimen de la tierra en el reino astur-leonés hace mil años*, 1978).

c) Inmadurez feudal

En el orden político, las consecuencias de la forma de repoblación del Valle del Duero se proyectaron en lo que Sánchez-Albornoz denominaba inmadurez del régimen feudal hispano (que cuidaba de distinguir del régimen señorial), respecto el que se estaba desarrollando en Europa. La explicación básica de tal fenómeno lo hallaba en la vigorización del poder de la naciente realeza debida a diversas causas. Una de ellas, las necesidades militares de la reconquista —y

subsiguiente repoblación— de los sucesivos territorios, que exigían una adhesión de esfuerzos de nobles y magnates entorno la persona del monarca, director de la empresa. Otra, la abundancia de tierra yerma, atribuida a los monarcas (regalía de antiguo abolengo), aparte la recepción de rentas de la particular que les permite disponer de grandes posibilidades de maniobra, en la designación o renovación de cargos públicos, así como de enriquecimiento de laicos y eclesiásticos sin necesidad de acudir al anudamiento de relaciones vasallático-beneficiales. O sea, articulación del Estado sobre bases de derecho público con interrupción o retraso del proceso de feudalización.

En realidad, la consideración del feudalismo hispano presenta, para Sánchez-Albornoz unas perspectivas más amplias, y por ello, se remonta hacia la época anterior a la invasión musulmana de la Península, y proyecta su atención al reino franco contemporáneo de la monarquía visigoda. Imposible resulta en estas líneas resumir siquiera la construcción albornociana expresada en los tres volúmenes del libro *En torno a los orígenes del feudalismo* (1972), ya antes aludido, y que, como es sabido, causó un fuerte impacto como contribución importante a los orígenes del feudalismo europeo. En este libro (vol. III) Sánchez-Albornoz desmontó la teoría clásica de Brunner, que atribuía a la caballería musulmana un papel decisivo en los orígenes del feudo, por la necesidad en que se halló Carlos Martel de organizar un ejército de caballería que oponer al sarraceno. Para ello tuvo que acudir al reparto de los bienes territoriales confiscados a la Iglesia, entre los patrocinados nobles, bajo la forma de beneficio —antecesor del feudo— a fin de que pudieran costearse el caballo y su equipo con que combatir al enemigo. Sánchez-Albornoz demostró la inexistencia o escasez de la caballería entre los musulmanes invasores de España y Sur de Francia y, por consiguiente, su nula influencia en el origen del feudo, aparte de mostrar también que los francos habían utilizado ya la caballería en diversas exploraciones anteriores. Otras motivaciones internas podían explicar el desarrollo del beneficio merovingio.

Pero lo más interesante en tal indagación, fuera tal vez la apreciación comparativa de este régimen inicial merovingio con la estructuración política prefeudal que Sánchez-Albornoz reconocía en el coetáneo reino visigodo. También en este punto, el gran maestro se oponía a teorías clásicas, como la de Dahn (y Torres entre nosotros) para cuestionar el neto carácter público del Estado visigodo, poniendo de relieve el avanzado proceso de feudalización a que había llegado el mismo, en sus últimos tiempos, respecto el coetáneo merovingio. En el referido libro del *En torno* (vol. I) y, en posteriores trabajos como prosecución del mismo *El stipendium «hispano-godo»* (1947), *El precarium en Occidente* (1959) así como la primera parte

de *España y el feudalismo carolingio* (1954), Sánchez-Albornoz demostró de manera patente la perduración en el reino visigodo del viejo *comitatus* o séquito germánico, con el estrechamiento de vínculos de fidelidad personal entre los monarcas y los nobles (*fideles regis, gardingos domesticos, leudes*), reforzando el general de súbdito. Y muchos de aquellos nobles —y a su imitación, sus clientes y los patrocinados de la Iglesia— pudieron recibir de los reyes donaciones de tierras —o soldadas— bajo la figura jurídica del *precario* romano (que se mantuvo en el Bajo Imperio y siguió utilizándose luego en España, Francia e Italia), en recompensa de servicios y funciones, especialmente *pro excercenda publica expeditione*, es decir, para acudir a la guerra, probablemente como jinetes. Para Sánchez-Albornoz se perfila claramente el beneficio militar prefeudal llegando a insinuar la posible influencia del mismo en la marcha de la monarquía franca hacia las formas beneficiarias carolingias.

Pues bien, la conquista musulmana de la Península con sus consecuencias sociales y políticas ya registradas anteriormente provocaron primero el estancamiento de la evolución feudalizante de la monarquía visigoda tardía en el naciente reino astur-leonés y luego sólo permitieron una lentísima maduración de las instituciones vasallático-beneficiarias, especialmente durante la crisis del reino de León y sobre todo en las primeras décadas del siglo XI con la descomposición del califato. En contraste y en relación inversa iba arraigando en el imperio carolingio la constitución plena del régimen feudal tal como había de cristalizar en el Occidente europeo.

Don Claudio abordó en diferentes ocasiones la caracterización de este nuevo panorama de la feudalidad hispana altomedieval y su contrapunto carolingio; así en unas páginas del citado vol. III del *Entorno* (1942), y luego en *España y el feudalismo carolingio* (1954) y más tarde en *Proyecciones de la Reconquista y repoblación en las instituciones feudo-vasalláticas de León y Castilla* (1968). Sentaba en ellas unas conclusiones que consideraba definitivas y que cabría sintetizar del siguiente modo: a) Se mantuvieron en la monarquía astur-leonesa las relaciones de fidelidad personal o vasallaje, rescindibles a voluntad entre el monarca y determinados nobles (*fideles, milites, infanzones*) y entre éstos y sus patrocinados; b) Proliferaron las concesiones beneficiarias territoriales (*préstamos, prestimonos*), temporales y revocables, a favor de personas, unidas o no a los primeros por la relación de vasallaje, como recompensa de específicos servicios administrativos o militares (y por ende, dependientes de la prestación de dichos servicios); c) Pero ambas figuras de beneficio y vasallaje no llegaron a fundirse de derecho como en el feudo hereditario europeo, aunque con el tiempo, viniera a generalizarse, de hecho, tal unión.

Para completar la imagen del panorama feudalizante hispano, habría que atender a otro elemento del mismo, la llama *inmunidad*, como germen del señorío jurisdiccional (o «banal» para otras latitudes). Sánchez-Albornoz lo estudió en uno de sus trabajos de juventud (*La potestad real y los señoríos en Asturias, León y Castilla*, 1914) pero no volvió sobre el tema de manera particular (salvada su actualización bibliográfica en la colectánea correspondiente). Sin embargo, conserva todavía hoy su valor de aportación fundamental para el conocimiento de la institución en los reinos occidentales de la Península. Justamente, la inmunidad aparece a los ojos de don Claudio como la única figura del retablo feudo-señorial que debía sus orígenes no a la tradición visigoda, sino a la influencia franca, ya desde sus primeras manifestaciones en el siglo IX, probablemente al calor de las relaciones entre la Corte de Alfonso el Casto con el imperio carolingio. Con notable erudición y agudeza señalaba el autor el distinto alcance que habían adquirido las diversas modalidades de concesión regia a los grandes dominios eclesiásticos y laicos. En virtud de las mismas, quedaban estos sustraídos más o menos parcialmente a la actuación directa de la potestad real en el ejercicio de las funciones públicas y a tenor de las diferentes regiones dentro del complejo político castellano-leonés.

Quedaron más arriba expuestos los grandes rasgos que configuraron la inmadurez feudal en los primeros siglos de la Reconquista. Ciertamente reconoce Sánchez-Albornoz, que desde la segunda mitad del siglo XI, la España cristiana del noroeste recibió el impacto de ideas y prácticas feudales europeas en el clima de intensas relaciones de las tierras peninsulares con los países ultrapirenaicos, especialmente Francia. Pero señala también que otros factores autóctonos pudieron contrabalancear tales influencias, y alude al nuevo sistema de recompensa vasallática en soldadas propiciado por la recaudación de cuantiosas parias extraídas de los reyezuelos musulmanes. También valora el botín territorial y burocrático obtenido de la repoblación que permitió confiar a nuevos oligarcas la tenencia de los *honorés* o distritos, o la concesión de tierras en prestimonios temporales y revocables. Y todavía pudo contar la ascendente monarquía con la nueva fuerza de los concejos desarrollados en estas zonas y de sus milicias populares, así como de las Órdenes militares, milicias montadas sin vinculación vasallática con la monarquía o con los grandes. Sólo algunos feudos al estilo europeo pudieron florecer esporádica y tardíamente en la tierra castellana.

Tal vez fuera la inmunidad, o mejor el señorío jurisdiccional ya formado, la figura más afectada por esta proyección del feudalismo europeo a partir de las postrimerías del siglo XI. Sánchez-Albornoz, en el trabajo hace poco mencionado, indica que a merced de estos influjos extranjeros se acrecentaron los derechos que caracterizaban

la inmunidad, al punto que las nuevas concesiones no se limitaban ya a las fórmulas prohibitivas de entrada de los funcionarios reales en el coto, sino que atribuían al señor «todo el dominio y señorío con cuanto a la voz regia perteneciera». Aun así, la suprema potestad del soberano no quedó nunca eclipsada merced a la reserva de unas prerrogativas irrenunciables (justicia, moneda, ...) que habrían de hallar una consagración en textos normativos de la Baja Edad Media.

4. DESPLIEGUE DE LA ESTRUCTURA INSTITUCIONAL

La vasta obra historiográfica de Sánchez-Albornoz —al margen de los temas centrales ya registrados— alcanza virtualmente como ya se indicó en un principio la totalidad de la estructura institucional altomedieval castellana. Un repaso a la misma supera las posibilidades de la presente recensión. Forzoso será limitarse a apuntar aquellos temas que abordó con nuevo enfoque o con esclarecimiento de aspectos insuficientemente conocidos.

a) Economía y sociedad

En lo que atañe a la infraestructura socioeconómica del conjunto institucional, la atención estudiosa de don Claudio no fue ajena al ámbito de la vida económica general. Conectó con las teorías europeas de su tiempo entorno a economía cerrada o de intercambios, etc. (Bücher, Dopsch, etc.) para comprobar su aplicación a los territorios hispanos, como quedó reflejado en diversos escritos. Pero, de modo particular, se manifestó tan sólo en algunos artículos sobre economía dineraria en el reino astur-leonés, con referencias concretas a la acuñación y circulación de moneda (*La primitiva organización monetaria en León y Castilla*, 1928; *Moneda de cambio, moneda de cuenta*, 1961), así como a los precios de los productos de consumo (*El precio de vida en el reino astur-leonés*, 1945). Sintonizaba así con las corrientes de historia económica que se abrían paso entre los historiadores hispanos como eco de la escuela francesa de los *Annales*.

Mayor fue su aportación al tratamiento de las clases sociales, tema por lo demás muy candente en la época en que Sánchez-Albornoz se iniciaba en el cultivo de las ciencias históricas. En el nivel de las clases privilegiadas le preocupó especialmente el tan discutido significado de los llamados *infanzones* y se inclinó por considerarlos como integrantes de una nobleza de sangre descendientes de los *fili primatum* de la época visigoda «nietos legítimos o fingidos», los

mismos que en los inicios de la Reconquista medraron con su vinculación a reyes, magnates y prelados, a cuyas órdenes batallaron y de los que pudieron recibir beneficios y soldadas y aun —más raramente— la gobernación de algún distrito.

Conocemos ya la afección de Sánchez-Albornoz por la clase de los simples libres, a propósito de aquella masa de pequeños propietarios del Valle del Duero y de su decisivo papel en la conformación de la nueva sociedad señorial. Pero no desapareció con ello este estamento de los hombres libres en el solar castellano-leonés, ya que, según juzga nuestro autor, muchos de ellos conservaron con sus primitivas libertades su fortuna territorial. Explotaban sus heredades con el esfuerzo personal o mediante campesinos dependientes, completado este sistema con la posible explotación colectiva en aldeas, y sus aglomeraciones formarían en los siglos XI y XIII las grandes ciudades y los pequeños municipios rurales bajo la directa potestad del rey. Incluso los más acaudalados —con posibilidad de sostener caballo y armamento— pudieron ascender de condición, aproximándose a la nobleza, en las filas de una *caballería villana*, institución que Albornoz estima peculiar de España en esta época. De esta clase considerable en número saldría el patriciado urbano de las ciudades castellanas de los siglos XIV y XV.

Mayores, todavía fueron sus desvelos investigadores respecto al amplio estrato de contornos imprecisos que se ha calificado, según expresión importada, como de semilibres. Categoría que fue —y sigue siendo— objeto de especial atención en la historia social europea, que en general ha considerado su formación como doble resultado de la declinación de los libres, *ingenuos*, y el progresivo ascenso de las clases serviles. La nota común de esta heterogénea gama de situaciones podría ser la de unas personas con libertad jurídica, pero con restricciones a la de movimiento y en una dependencia económica —más o menos estrecha— respecto a otras personas o entidades. De esta posición participaría Sánchez-Albornoz.

La condición más ventajosa en este estamento la representarían sin duda los hombres de *benefactoría* o de *behetría* (situados a veces entre los libres) a quienes, como es sabido, Sánchez-Albornoz dedicó uno de sus primeros y más enjundiosos trabajos (*Las Behetrías*, 1924). Su autor presenta los orígenes de la institución en la encomendación personal y territorial romana y visigoda y registra su floración, especialmente la territorial, en la época astur-leonesa, a raíz de la repoblación duriense. Mediante pactos de *benefactoría*, hombres libres, pero necesitados de protección se colocaban voluntariamente bajo el patrocinio de un poderoso, obtenido a cambio de una entrega de tierra, o de un censo. Por caminos diversos, en los siglos XII-XIII, la *benefactoría* personal se convirtió en colectiva, —la propiamente *behetría*— como encomendación de toda una aldea respec-

to a un señor a quien podían elegir libremente o dentro de un linaje. Sánchez-Albornoz destaca la importancia social de las *behetrías* en Castilla, como peculiaridad hispana —en el s. XIV se contaban alrededor de 600— si bien con el tiempo fueron equiparándose a los simples señoríos.

En el diversificado grupo de cultivadores de tierra ajena (solarrriegos, collazos, etc.), Sánchez-Albornoz se interesó de modo insular por los enigmáticos *iuniores* del Fuero leonés, de tratamiento secular por numerosos autores (incluyendo Muñoz y Romero, Hinojosa, Canseco y E. Mayer), con su profundo estudio (*Homines mandationes y iuniores*, 1971). Sánchez-Albornoz, tras su diligente indagación por el mundo bajorromano y visigodo y ampliando y rectificando anteriores puntos de vista suyos, vino a esclarecer la caracterización particular de los dos tipos: *iuniores de capite* y *iuniores de hereditate* leoneses. Unos y otros derivaban respectivamente de los colonos romanos y de los *possessores* o pequeños propietarios y que tras un proceso de degradación en su *status* jurídico habían llegado, los primeros a una situación de estrecha dependencia personal, y los segundos a la condición de meros tenentes territoriales.

Libertos y siervos formaban obviamente los peldaños inferiores de la escala social de la época. A ambos grupos dedicó Sánchez-Albornoz sendos estudios, densos y documentados, el primero *Los libertos en el reino astur-leonés*, 1949), con la doble atención a la legislación visigoda y a su situación en el reino astur-leonés. En el segundo (*Los siervos en el noroeste hispano hace un milenio*, 1977), uno de sus últimos reescritos, marginaba la primera parte por estimarla suficientemente tratada por autores de crédito, pero sin renunciar a tener en cuenta aquellos antecedentes, cuando lo exigiera la cuestión tratada. En ambos se atiende no sólo a la situación jurídica de tales clases —sobre todo en orden a las limitaciones personales y patrimoniales de los libertos— sino a su peso social en los diferentes territorios. Todavía es obligado mencionar el breve trabajo sobre la población judía (*Los judíos en el reino astur-leonés*, 1977) también entre los escritos finales de su carrera, con análogas características de los dos anteriores.

En conjunto, pues, un cuadro muy completo de la estructura social leonesa de los primeros siglos de la Reconquista.

b) Estado y monarquía

Del plano social debemos ascender al de las instituciones político-administrativas, configuradoras de la estructura básica de la comunidad que Sánchez-Albornoz no duda en considerar como verda-

dero Estado. Su clara fundamentación en relaciones eminentemente públicas entre rey y súbditos, así como la posesión de fines específicos de tal índole —gobierno, justicia...— y de medios poderosos para el cumplimiento de aquéllos, le permiten caracterizar a la monarquía astur-leonesa como tal Estado. Se situaba así nuestro autor en consonancia con la concepción publicista de Von Below, lejos de las que basaban las entidades políticas medievales en un complejo de relaciones privadas y patrimoniales.

Dentro de tal concepción, Sánchez-Albornoz fue resiguiendo —con mayor o menor detalle— el conjunto organizativo y funcional de la estructura política astur-leonesa y castellana, enraizada en gran medida en la monarquía visigoda. Son numerosas las indagaciones sobre figuras institucionales del nuevo reino que llevan como capítulo primero la de correspondiente institución visigoda, bien sea para mostrar su filiación directa, bien como simple antecedente histórico.

Así, estima Sánchez-Albornoz que el *asturorum regnum* no nació como sucesor del reino visigodo, aunque un siglo después, con Alfonso II, se operó una restauración del orden gótico, bien que restringida. Aspectos de esta supuesta continuidad los advertía en orden a la sucesión del trono y en el ceremonial de accesoión al mismo, estudiados en sendos artículos (*La sucesión al trono en los reinos de León y Castilla*, 1945, y *La Ordinatio principis en la España goda y posvisigoda*, 1962). Pero comprobaba que sucesivas transformaciones habían terminado por despegarse de las formas primitivas para establecer una regulación independiente en el ordenamiento jurídico bajomedieval.

c) La Administración central

Para el concienzudo estudio sobre los órganos de la administración central del nuevo reino cristiano, Sánchez-Albornoz remontó también su investigación hacia los precedentes visigodos. En un temprano libro de juventud (*La Curia regia portuguesa*, 1920), había formulado en sus páginas iniciales unas someras indicaciones sobre las derivaciones del organismo del reino astur-leonés respecto del Aula regia visigoda. Pero en la madurez de su vida estudiosa tuvo ocasión de afrontar directamente el cumplido examen de las distintas asambleas políticas del reino visigodo en dos trabajos casi coetáneos (*El aula regia y las asambleas políticas de los godos*, y luego *El «senatus»*, ambos fechados en 1946). Más tardíamente, sobre todo, al acometer el estudio del *palatium* de la nueva monarquía cristiana norteña (*El palatium regis astur-leonés*, 1976), pareció amortiguar aquella filiación enunciada en un principio. Para Sánchez-Albornoz

no debía considerarse aquél como mera continuación del Aula regia, naufragada con la caída de la monarquía visigoda, sino restauración muy simplificada de su estructura. En la constitución del nuevo *palatium* regio apreciaba un consejo ordinario del rey y una asamblea extraordinaria de todos los magnates y prelados del reino, no como dos órganos distintos sino meras modalidades de la misma institución. Se insinuaba así la doble configuración de la Curia regia derivada del *palatium*, consolidada —incluso con el nuevo nombre— a partir del s. XI y destacaba en una y otra, su específica función judicial, es decir, el papel predominante de tribunal regio con amplia jurisdicción y competencia en todo el reino. A esta Curia regia había dedicado ya Sánchez-Albornoz la obra antes citada que, desbordando su título, prestaba una atención inicial al reino castellano-leonés. Pero al socaire de su reedición, confesaba don Claudio que las circunstancias de su vida le habían impedido llevar a cabo su ilusionado proyecto de proseguir y completar aquel estudio, que consideraba tan sólo como un avance de la definitiva construcción.

Entraba, en este proyecto, entre otros temas, el del tránsito de la Curia regia a las Cortes bajomedievales y las motivaciones del mismo. Sánchez-Albornoz lo había tratado ya en la referida obra y en algunas ocasiones posteriores y creía que el acceso de los representantes de ciudades y en las reuniones de la Curia plena —origen de tal transformación— había que relacionarlo con las graves alteraciones de la vida económica derivadas de la quiebra de la moneda por los monarcas. La entrada de los ciudadanos en aquellas reuniones para limitar el privilegio real de acuñación de moneda, a cambio de unos tributos periódicos, daría origen a la transformación de la vieja curia en un órgano político de representación democrática.

Pero, posteriormente, en las referidas apostillas a la reedición de la obra de 1920 (incluida en las *Investigaciones y documentos* de 1970) don Claudio se manifestaba más escéptico sobre la validez de su antigua opinión. Y sin descontar, desde luego, los problemas económicos, admitió otras motivaciones de tipo político más concretas protagonizadas por Alfonso VIII y Alfonso IX como explicación de la llamada de las clases populares a las asambleas curiales y con ello del nacimiento de las Cortes castellanas.

d) Administración territorial

La administración territorial astur-leonesa y castellana fue estudiada por Sánchez-Albornoz de modo particular en varias monografías, ya en época avanzada (*«Imperantes y potestates» en el reino astur-leonés*, 1967; *Comissa, comitatus, mandationes*, 1972, y más

conjuntamente en *El régimen provincial de la monarquía astur-leonesa*, 1982). Advertía en ella una tenue relación con los precedentes visigodos. Desaparecido el viejo *ducado* por la exigua extensión del nuevo reino, la división básica del territorio se cifró en unos distritos, más reducidos, con distintos nombres (según el título de la de 1972). Pero todos como tierra *ad imperandum*, por delegación regia, que abarcaban pequeñas regiones naturales con centro en una *civitas* y su alfoz. Los funcionarios puestos a su frente ostentaban también distintos apelativos en función de su dignidad personal que repercutía en el del respectivo distrito (así condes en *comitatos*), pero el de *iudex* como comprensivo para todos. En esta circunscripción inferior y sobre todo en esta connotación judicial de sus agentes se podía advertir una mayor derivación visigoda. En efecto, Sánchez-Albornoz, entre las atribuciones generales del conde (dirección de la repoblación, la hueste, policía, recaudación tributaria, etc.) destaca la actuación judicial del mismo. Señala cómo a imagen del rey en su curia presidía la asamblea de los hombres libres del distrito (*concilium*). En estas reuniones, preexistentes, según cree, aunque declinantes, en la monarquía visigoda, eran elegidos algunos de los concurrentes (*boni homines*) con la misión específica de determinar el género de prueba en los litigios, según vieja costumbre germánica, quedando para el conde la proclamación del resultado del proceso.

e) Los albores del régimen local

La exposición del régimen local —ciudades y villas— y formación del municipio constituiría el natural coronamiento del esquema organizativo de la administración pública. Cabe recordar que el tema del surgir medieval de la vida urbana y el municipio era especialmente vivo entre los historiadores europeos en los años juveniles de don Claudio, y había de tentarle su indagación en el ámbito hispano. Numerosas teorías sobre tal cuestión se habían formulado allende el Pirineo y entre ellas coleaba todavía la de una supuesta continuidad del viejo municipio romano que había contado con la adhesión de eminentes figuras (a recordar la del gran Savigny). También esta posición había ganado adeptos entre los historiadores hispanos del ochocientos y había sido rebatida ya por el maestro Hinojosa. Sánchez-Albornoz en una obra de gran empuje y en extremo documentada (*Ruina y extinción del municipio romano...*, 1943) desmontó cumplidamente aquella tesis, para nuestro ámbito peninsular, mostrando de manera cabal que el brillante municipio romano, decadente ya en el Bajo Imperio, había sucumbido durante la monarquía visigoda, absorbido por los órganos territoriales de la misma y no pudo

transmitirse a los nuevos reinos cristianos. Volvería sobre el tema años después, más resumidamente y con algunas precisiones en *El gobierno de las ciudades*, 1959, pero no prosiguió tan sugestiva temática respecto al municipio altomedieval. Con todo, había ya apuntado en sus *Orígenes* una visión provisional que sólo aparecería plasmada años más tarde en las páginas de la última colectánea (*Historia de España de M. Pidal*).

En estas páginas manifestaba Sánchez-Albornoz que no estaba en su ánimo plantear en toda su amplitud el arduo problema de tales orígenes municipales en León y Castilla, que permanecía tal como lo dejara Hinojosa hacía ya muchos años. Pero sí le incumbía presentar el ambiente que precedió a la formación definitiva de los municipios y de las ciudades. Y, efectivamente, su discurso se apoya esencialmente en aquellos factores sociales y económicos —estudiados ya por él en anteriores trabajos— que propiciaron una cohesión de las comunidades vecinales —rurales y urbanas— y generaron el dinamismo hacia su configuración jurídica.

Resumiendo sus apuntes —en los que la conjetura se entreteje con los datos positivos— podemos señalar que Sánchez-Albornoz manifestaba inclinarse por las opiniones de Von Below (ya recogidas en su día por Canseco) acudiendo a la comunidad rural para explicar los orígenes jurídicos de la ciudad. En las iniciales *concordias* de sus vecinos se discutían y resolvían las cuestiones propias de una economía aldeana (pastos comunales, regadíos, etc.). Comunidades cuya existencia Sánchez-Albornoz podía comprobar tempranamente (s. IX y X) en villas y aldeas sobre todo castellanas, algunas de las cuales, dotadas de ciertas franquicias o inmunidades fiscales, y con algún funcionario subalterno permitían ser consideradas como «bulbos de municipio» en expresión suya. Cuando empezaron a surgir centros urbanos nutridos de labriegos de sus alrededores y de artesanos y mercaderes, las asambleas de sus habitantes mantuvieron aquellas funciones económicas (aquí especialmente aprovisionamiento de la urbe, policía de subsistencias, etc.) mientras en el orden judicial seguían bajo la dirección del conde del distrito o de un *iudex* delegado. Es lo que había apreciado ya don Claudio en el León de los siglos X-XI y reflejado en sus memorables *Estampas*. En este punto, viene a recoger la antañosa tesis de Hinojosa, que consideraba el nacimiento del *concilium* ciudadano como una segregación del *concilium* de distrito territorial o condal. El reconocimiento por el monarca de la autonomía judicial a aquellas comunidades urbanas, con elección de sus propios jueces en sustitución del *iudex* regio, representaría para Sánchez-Albornoz la aparición jurídica del municipio. Ello no excluiría, empero, la continuidad de una intervención real en el gobierno de la ciudad, a través de un *senior civitatis* para aquellas funciones

reservadas a la potestad regia (recaudación de sus tributos, vigilancia de las fortalezas, dirección de la hueste, etc.).

f) Aspectos jurídicos (*fuentes, derecho privado...*)

Cabría completar el cuadro de estas sustanciales aportaciones de Sánchez-Albornoz a la historia social y política de la Alta Edad Media hispana con unas referencias a un tratamiento de aspectos más estrictamente histórico-jurídicos (en esta acepción usual en nuestros ambientes). Aunque don Claudio abandonó pronto el estudio académico del derecho, se mueve, sin embargo, con soltura cuando incide en temas jurídicos, generalmente de soslayo, al socaire de estudios centralmente institucionales. En el capítulo de fuentes, tuvo que entrar en contacto con el texto fundamental conocido como Fuero de León. Tempranamente descubrió en el archivo portugués de Braga una versión del mismo en una redacción posiblemente previa a la tradicionalmente conocida (*Un texto desconocido del Fuero de León*, 1922). Años después, en torno al problema de la precisa datación de sus eventuales redacciones, mantenía la fecha de 1017 para la primera redacción —territorial— y la tradicional de 1020 para la completa, ante la opinión distinta manifestada por varios historiadores (*Sobre la fecha del Fuero de León*, 1946). Y todavía en sus últimos años volvió a tomar la pluma para defender la temprana redacción unitaria de su texto frente a la construcción de García-Gallo que apreciaba en el mismo el resultado final de varias agregaciones a un núcleo inicial (*El Fuero de León: su temprana redacción unitaria*, 1972).

Asimismo, la discusión en torno a otro texto jurídico castellano bajomedieval de insegura autenticidad, el llamado *Ordenamiento de Nájera*, le daba pie a intentar una revisión del esquema sobre la elaboración del antiguo derecho territorial castellano, emprendida antaño por el profesor Galo Sánchez. A través de varios agudos trabajos (*Dudas sobre el Ordenamiento de Nájera*, 1962) y su complemento *Menos dudas sobre el Ordenamiento de Nájera*, 1966) reconocía la posible realidad de unas Cortes celebradas en tal localidad en los días de Alfonso VII, y su consiguiente Ordenamiento.

También, de soslayo se internó en el campo de los derechos privado y procesal, sobre todo el primero, en el contexto de las relaciones feudales y señoriales. Recordemos a este propósito el concienzudo estudio realizado sobre el precario como figura jurídica utilizada para el revestimiento de las donaciones visigodas, que mereció la atención de los eminentes profesor Merea y Levy. Como también el interés por presentar los contratos del arrendamiento agrario en la organización del régimen de la tierra (*Contratos de arrendamiento*

en el reino astur-leonés, 1948). Ya en el área procesal, es de justicia señalar el amplio espacio que dedica el desenvolvimiento del proceso en todos sus aspectos al presentar la administración de justicia real y condal, así en la monarquía visigoda como en el reino astur-leonés. Hay que añadir aquí unas apostillas particulares a este tema con la aportación de varios lotes documentales de índole procesal, útiles elementos para un diseño más distendido del procedimiento judicial de la Alta Edad Media (*Algunos documentos procesales del reino de León y Castilla*, 1972; *Documentos para el estudio del procedimiento judicial en el reino astur-leonés*, 1975, y *Seis documentos para el estudio del procedimiento judicial en el reino de León*, 1977). El interés por el tema procesal lo mantenía presente en sus últimos años.

5. CUESTIONAMIENTO Y REVISIÓN DE LAS TESIS ALBORNOCIANAS

Con acertada expresividad, fue caracterizado don Claudio en los papeles de un autor como «maestro indiscutible y discutido». El primer término del epíteto no precisa de aclaración alguna. La estela numerosa de sus discípulos y fieles seguidores a uno y otro lado del Atlántico, aparte del círculo más amplio de adeptos a sus orientaciones, ha podido justificar la adjetivación de «escuela institucionalista» a la corriente marcada por sus posiciones fundamentales. Parece oportuno incluso recordar que algunos de sus más directos discípulos, continuaron, o mejor desarrollaron, en la línea de sus postulados básicos, diversos aspectos de la temática institucional esbozados por don Claudio y que él previó no poder llevar a cumplido término. (*El prestimonio de Valdeavellano*, *Las Instituciones feudo-vasalláticas* de Hilda Grassoti, *El concejo castellano-leonés* de M. C. Carlé, *La Curia regia* de Nilda Guglielmi, *La caballería popular* de Carmela Pescador, entre otros, son buena muestra de lo que apuntamos). Algunos de tales trabajos, incluso, pudieron realizarse con materiales generosamente ofrecidos por el propio maestro.

El segundo término del epíteto nos reconduce a la connotación polémica de Sánchez-Albornoz y de sus opiniones más originales y novedosas. En un pequeño volumen (*Estudios polémicos*, 1979), recogió Don Claudio en las postrimerías de su vida diversos artículos escritos en defensa de sus propios puntos de vista o para contrastar opiniones que consideraba erróneas o infundadas. Pero en este final de nuestra recensión —ya demasiado extensa— queremos pergeñar tan sólo una sumaria referencia al cuestionamiento de las tesis institucionales básicas de Sánchez-Albornoz. Cuestionamiento, con fre-

cuencia más de matiz que de fondo, planteado en los últimos decenios por parte de historiadores hispanos de las nuevas generaciones, en parte, como resultado de nuevos estudios e investigaciones documentadas, pero también, de difusión de nuevas corrientes historiográficas, algunas de ellas con presupuestos ideológicos discrepantes de los de don Claudio. El profesor García de Cortázar ha resumido el planteamiento de estas posiciones revisionistas en un breve ensayo (*Revista de Occidente*, 1985), que por su tono sereno y ecuánime podemos seguir aquí en sus líneas esenciales.

Señala, de entrada, dicho autor, que la variedad de los puntos de vista albornocianos en la interpretación global de la sociedad castellano-leonesa, genera el riesgo de distorsionarla por los campos de la simplificación (p. e. cuestión del alcance de la despoblación duriense), de la esclerosis (búsqueda de la figura institucional al margen del contexto social) o de la extrapolación (aplicación del argumento mesetario a otros territorios peninsulares). Y pasa revista al cuestionamiento en los tres temas centrales ya aludidos más arriba: Repoblación, propietarios libres, feudalismo, adelantando que, en líneas generales, los tres datos siguen sosteniéndose con relativa solidez, desdibujada ésta solamente por los desacuerdos semánticos y conceptuales de sus respectivos significados.

En el primer punto se han alzado varias objeciones en torno a la *despoblación del Valle del Duero*, una de ellas relativa a la intensidad de la misma. ¿Fue tan absoluta, como afirma Sánchez-Albornoz —un verdadero *colapso demográfico*— o se trata tal vez, más bien de una *desorganización profunda* de los cuadros administrativos? Y así, se juega con el sentido auténtico del término *populare*; ¿instalar población u organizarla? (justamente el propio G. Cortázar recordaría pocos años después de su informe, que la repoblación no es nunca un fenómeno autónomo, sino que debe relacionarse con el de la «organización social del espacio»). Y, de otra parte, se aludía también al posible distinto comportamiento de la despoblación en las diferentes subáreas en que cabría dividir geográficamente el Valle del Duero (examinada, a su vez, en el aludido trabajo de G. de Cortázar). Testimonios arqueológicos y toponímicos se manejaban a este respecto y parecían deducirse desiguales resultados en el despoblamiento: muy sensible, casi total, en la zona al norte del río; y menos acusada en la del sur del mismo. Cabría concluir: profundo vaciamiento demográfico sin llegar (?) a la total extinción de la población en la meseta duriense.

En el segundo punto, *los pequeños propietarios libres*, se planteaban mayor número de correcciones a la tesis albornociana, en parte, también, por la diferencia regional —ya observada por Sánchez-Albornoz, aquí entre Castilla y León— pero, sobre todo, por los problemas de cuantificación y de cronología. En orden al primero,

se invoca el hecho —con el que no había contado Sánchez-Albornoz— de que según los estudios recientes, la Europa de mediados del s. IX a fines del s. X, era con frecuencia una Europa de pequeños propietarios libres. En ese caso, lo significativo dejaba de ser su existencia, para serlo su número, pero en cuanto a esto, nada sabemos con seguridad. Y en orden al segundo, los estudios cada vez más numerosos sobre señoríos eclesiásticos castellano-leoneses, parecen adelantar (decenios finales del s. X, principios del XI) el proceso de deterioración de la población libre y su caída en las redes del régimen señorial. Esta interpretación convertía aquéllos, de propietarios de su solar en meros arrendatarios o tenentes del mismo, con merma de su libertad y en su situación económica. (A su vez, la condición de encomendados de los hombres de behetría, fue, también cuestionada, por Clavero, para apreciar ésta como una forma de señorío contrapuesta a la del solariego). Así, difícilmente podría seguir suscribiéndose la excepcionalidad del «islote» libre castellano frente a la Europa feudal.

Y en lo que atañe al tercer punto, la *inmadurez del feudalismo español*, las discrepancias son todavía mayores, por la falta de acuerdo entre los distintos posicionamientos medievalistas, sobre lo que hay que entender por tales conceptos. Dejando de lado los derivados de la diferente consideración territorial hispánica, el foco principal del cuestionamiento radica en la resistencia a entender el feudalismo desde la óptica esencialmente *institucional* como la concibe Sánchez-Albornoz. La dicotomía entre este sistema, de perfiles netamente públicos, y el régimen señorial, como realidad económico-social, es estimada por algunos (así S. de Moxò) como fundible en un concepto más amplio de *sociedad feudal* (al modo de M. Bloch), es decir, como un fenómeno social global, que, dejó una impronta bien característica en España. Y en tal sentido es comprendido por un buen sector de institucionalista (como p. e. Valdeavellano) pero estimando que la presencia de esta «sociedad feudal» no supone la admisibilidad de un Estado feudal.

Pero este disentimiento relativo, se convierte en franca oposición por parte de un sector de historiadores lastrados por su adhesión al «materialismo histórico». Para esta concepción como es sabido, feudalismo es el apelativo dado a un «modo económico de producción» de base esencialmente agraria, sustentador de todo el sistema político, mera superestructura de aquél. Bajo tal perspectiva, el feudalismo aparece como un sistema ni exclusivamente medieval ni siquiera europeo, sino como una etapa ineludible (?) en la historia social de la humanidad. En esta concepción quedan totalmente confundidos los tres niveles que Sánchez-Albornoz y su escuela distinguen nítidamente entre régimen feudal (instituciones feudo-vasalláticas), régimen señorial (derivado de la «inmunidad») y régimen dominical (de

la propiedad de la tierra), al considerarlos como meras modalidades de una relación de *dependencia* y, por ello, siempre feudal. Contra tal confusión se alzó don Claudio en varias ocasiones, más dolido que indignado, a propósito de trabajos de nuevos historiadores de signo marxista (Vigil-Barbero; Estepa), a quienes, reconociendo su meritoria erudición, les reprochaba su desorientación de principios. Y, con cierto toque de ironía se preguntaba si todavía hoy vivíamos en pleno feudalismo, aludiendo al régimen de la propiedad privada y su sistema de explotación. Naturalmente, bajo estos puntos de vista, no cabría pensar en inmadurez del feudalismo hispánico en comparación con el resto de Europa.

Como colofón a la síntesis revisionista del pensamiento de Sánchez-Albornoz, el profesor García de Cortázar concluía de manera un tanto apodíctica: *a)* vaciamiento del valle del Duero, aunque no vacío total; *b)* realidad del pequeño propietario libre, no como excepción dentro de Europa, sino como norma, aunque provisional, ante el destino de sumisión a un gran propietario, nuevo señor; y finalmente *c)* no tanto inmadurez como variedad del feudalismo hispano al hilo de otras muchas variedades que se han ido poniendo de manifiesto en Europa.

* * *

Y como conclusión general de nuestro repaso a la obra institucional albornociana, pronosticaríamos también para la misma, por su extensión y profundidad, una larga supervivencia, sobre todo en lo que respecta a la historia de las instituciones y a la exégesis de sus fuentes, a salvo de la revisión de alguna de sus interpretaciones de carácter feudal.

J. M. FONT RIUS

CLAUDIO SÁNCHEZ-ALBORNOZ ANTE LA REFORMA AGRARIA

Como coordinador de los actos en recuerdo-homenaje de los cien años del nacimiento de don Claudio en 1893 y de los diez de su muerte en 1984 tuve ocasión de dirigirme a cuantos, desde mi punto de vista, podían estar interesados en colaborar en la conmemoración, y las respuestas positivas fueron lo habitual hasta el punto de que desde un Departamento de Historia del Derecho llamaron a la Fundación «Claudio Sánchez-Albornoz» para manifestar su buena disposición y deseo de colaborar siempre que se les informara de quién había sido, qué había hecho y escrito... Claudio Sánchez-Albornoz.

Sin duda, la «curiosidad» del joven historiador del Derecho no es extensible a la mayoría de sus colegas, pero no cabe duda de que el paso del tiempo y el alejamiento cada vez mayor de la época medieval de los historiadores del Derecho o de las Instituciones propician que uno de los fundadores del *Anuario* pueda ser un perfecto desconocido para algunos lectores habituales de la revista por él fundada y dirigida, y aunque mi propósito al aceptar el amable ofrecimiento de las páginas del *Anuario* por el profesor Tomás Valiente sea recordar la aportación del medievalista Sánchez-Albornoz al Proyecto de Ley de Bases para la Reforma Agraria de 1932, tal vez no esté de más añadir una breve noticia, sobre la obra y la personalidad de Claudio Sánchez-Albornoz ¹.

1. Claudio Sánchez-Albornoz no fue sino un universitario preocupado por el pasado medieval y por el presente de España; el primero le debe una gran parte de cuanto hoy sabemos gracias a sus enseñanzas y a las de los discípulos formados en las Universidades de Barcelona, Valladolid, Madrid —donde fue Rector—, Burdeos, Mendoza, Rosario, La Plata y Buenos Aires. A la construcción del presente español colaboró como Diputado en Cortes, Ministro de Asuntos Exteriores, Embajador en Lisboa y, entre 1962-1970, Jefe del Gobierno republicano en el exilio

La tradición familiar lleva a Sánchez-Albornoz al mundo de la política y sus coincidencias con el pensamiento de Azaña al Partido Acción Republicana del que es portavoz en asuntos tan decisivos como el Proyecto de Constitución o la Ley de Reforma Agraria en los que es llamado a intervenir precisamente por su conocimiento de la Historia de España; al exponer sus puntos de vista sobre la Constitución, don Claudio, que era todo menos humilde y modesto, comienza recordando el error que comete su partido al encomendar la defensa de sus planteamientos a quien es sólo *un estudioso del pasado de España y que, por lo tanto, me han de preocupar sobre todo aquellos problemas en los cuales la historia juega un papel decisivo*; su intervención en defensa, matizada, de la Reforma Agraria se inicia llevando *al debate lo que pudiéramos llamar la experiencia de la historia agraria española... porque el problema de la Reforma Agraria excede de los límites, del marco de las cuestiones temporales del momento, para entrar con derecho pleno en las perspectivas de la Historia y, por tanto, tal vez no sea inoportuno que se deje aquí también oír la voz de un modesto estudioso del pasado*².

Historiador serio y político que, incluso en los momentos de protagonismo, se presenta como «un estudioso del pasado de España», don Claudio historió medio en broma medio en serio, su propia actividad política en numerosos artículos recogidos en *Espanoles ante la Historia, De mi anecdotario político, Ensayos sobre Historia de España, Mi testamento histórico-político, Confidencias, Con un pie en el estribo, Aún* en los que pueden verse junto a anécdotas y reflexiones sobre la historia actual de España, las opiniones que a don Claudio merecieron políticos españoles y europeos como Aldo Moro, Pietro Nenni o el general De Gaulle..

Como medievalista escribe decenas de libros y centenares de artículos sobre la supervivencia de hombres libres en los reinos occidentales de la Península, la repoblación de las tierras ocupadas, los orígenes y evolución del feudalismo, el precio de la vida en el reino astur-leonés, la ciudad de León, los orígenes políticos de Asturias, León, Castilla y Navarra... En su afán por comprender las instituciones de la Alta Edad Media, remonta sus estudios hasta las épocas romana y visigoda; sin ser arabista, publica miles de páginas sobre la historia del Islam peninsular; cultiva la geografía histórica, conoce como nadie las crónicas, los documentos y la literatura medieval.. y utiliza unas y otros para combatir, caballerescamente, a quienes caen en el error de enfrentar «una verdad por mí descubierta y defendida o que tenga por firme», a quienes, como Américo Castro, hablan equivocadamente, según don Claudio, del carácter español, de la realidad histórica de España a la que enfrenta su *España. Un enigma histórico* por la que desfilan hispanos ilustres que encarnaron las virtudes y defectos típicos de los españoles a través de los tiempos. El último de estos nombres es, por ahora, el de don Claudio Sánchez-Albornoz y Menduina, nacido en Madrid el 7 de abril de 1893 y muerto en Ávila el 8 de julio de 1984.

2. Sobre la tradición política familiar, recordemos que don Claudio, republicano, «hereda» los votantes de su padre, monárquico. Cuando se decide en

El proyecto presentado por el Gobierno no satisface a don Claudio y menos aún le gustan las propuestas contrarias, las de los *enemigos de la Reforma Agraria y enemigos de la República* y frente a unos y otros traza un cuadro de la Historia de España vista como *una no interrumpida serie de reformas agrarias* cada una de las cuales ha llevado a cambios importantes o, dicho con palabras del historiador metido a político, *la redistribución de la propiedad ha dado un sustentáculo rural a la nueva organización política y la ha enraizado en la gleba; después, al aportar al acervo de la economía y de la cultura nacionales masas de hombres hasta entonces apartadas de la vida cultural y faltas de recursos, ha engendrado y producido un movimiento ascendente del conjunto complicado y sutil que forma una civilización. Podríamos decir que cada nueva reforma agraria ha determinado en la vida española un momento cultural diferente, una civilización distinta, y la nueva Reforma ha de servir ante todo para que se produzca lo que don Claudio llama la fecundidad de la República, para que se incorporen a la vida política y cultural, a la civilización, los campesinos sometidos hasta ahora al señor de la tierra: Si queremos que la Reforma Agraria se deje sentir en todas las tierras de España, tenemos que preocuparnos desde ahora de que allí donde haya un labriego sometido todavía a la*

1931 a presentarse como candidato a las Cortes por la provincia de Ávila, su padre —retirado voluntariamente de la política durante la dictadura de Primo de Rivera— le anima con las siguientes palabras: *Ha llegado tu hora. No quisiste seguirme en mi camino Vas a interrumpir y a continuar mi tradición. A interrumpirla, porque yo fui y soy monárquico. A continuarla, porque fui y soy liberal, y porque fio en que no olvidarás mi ejemplo de desinterés y de generosidad. Sirve con entusiasmo a la Libertad y a la República, pero ten siempre en cuenta que por cima de ambas está España* (*Anecdotario Político*, ed. Planeta, Barcelona, 1976, p. 116).

La vinculación a Azaña, que dedica a Sánchez-Albornoz más de una página de sus *Memorias Políticas*, aparece en numerosos artículos y en el prólogo de alguno de los libros de don Claudio: *el lector que conozca mi afiliación política comprenderá que mis noticias se centren pronto en torno de Azaña. (De mi anecdotario político, Ed. Losada, Buenos Aires, 1972, p. 12)*

Las intervenciones sobre la Constitución y sobre la Reforma pueden verse en el Diario de Sesiones de las Cortes de 27 de agosto de 1931 y 13 de mayo de 1932, respectivamente. La última fue publicada por la editorial Sucesores de Ribadeneyra en 1932 con el título *La Reforma Agraria y la experiencia histórica*, discurso en el que se reflejan y resumen las ideas expuestas poco antes en *La Reforma Agraria ante la Historia* (Tipografía de Archivos, Madrid, 1932), obra reeditada por la Universidad de Sevilla en el libro *De la invasión islámica al estado continental*, Sevilla, 1985, pp. 115-160.

Mientras no indiquemos otra cosa, las citas del discurso de don Claudio sobre la Reforma proceden de la edición de 1932.

dominación de la tierra, aquél sea liberado por la República o, dicho con otras palabras, es indispensable... que... el dominio de la tierra, el terrible dominio de la tierra sobre el hombre, concluya para siempre.

SEÑORÍOS Y LATIFUNDIOS

Para don Claudio, el proyecto del Gobierno es acertado y, como todos, susceptible de mejoras. Por su formación de historiador, Sánchez-Albornoz justifica y aplaude la aplicación de la Reforma en una determinada zona geográfica³ y se muestra de acuerdo en que se incluya en la Reforma y se expropie *toda la tierra señorial, cualquiera que sea la región en que se encuentre* pues sólo así España saldrá de la Edad Media⁴, pero si el Gobierno se limita a expropiar los bienes de señorío que permanecen en manos de la nobleza, tomará una dirección equivocada: el objetivo de la Reforma no ha de ser expropiar las tierras de los nobles sino liberar a los colonos y tan sometidos están los cultivadores de tierras de los nobles como los que trabajan tierras de un gran propietario por lo que la Reforma ha de extenderse, si la República quiere hacer justicia, *a todas las aldeas que sean hoy de un solo señor o de una familia, de una serie de hermanos o parientes...; es indispensable que no sólo las tierras de señorío... sino también aquellas otras que montan dos tercios, dos quintos o la mitad... del término de un pueblo y están todavía en manos de una sola familia; es preciso que esos bienes que frenan*

3. Aunque los efectos de la ley se extienden a todo el territorio de la República, *su aplicación, en orden a los asentamientos de campesinos, tendrá lugar en los términos municipales de Andalucía, Extremadura, Ciudad Real, Toledo, Albacete y Salamanca* (Diario de Sesiones del 9 de septiembre de 1932) y la raya trazada en el mapa de España por el Gobierno, parece admirable a don Claudio porque *precisamente coincide con el área de aplicación de los dos sistemas de colonización empleados en la repoblación de España: hombres libres, pequeña propiedad, al norte de esa raya, grandes latifundios, Órdenes Militares, nobleza, al sur del Tajo, hasta el Mediterráneo* (pp. 11 y 12).

4. *Vivíamos en muchas aldeas de Castilla y del resto de España en plena Edad Media. no habían variado las cosas en mil años; era como una pesadilla la vida en estas aldeas, sometidas todavía a un señor, nada era en ellas de los aldeanos, ni sus propios hogares. Como hace mil años, el señor nombraba la Justicia; mediante una ficción electoral, si es que se hacía una elección fingida, el señor designaba a los que habían de constituir el Ayuntamiento del lugar; el señor nombraba los jueces, los alcaldes, los alguaciles, llegadas las elecciones de Diputados a Cortes, el señor indicaba a quién debían votar sus colonos, y como el señor mandaba, el censo íntegro favorecía a aquel candidato que militaba en el mismo partido que el señor o que gozaba de sus simpatías* (p. 12).

la libertad de las aldeas queden, desde luego, incluidos en la Reforma agraria ⁵.

Don Claudio está de acuerdo en que se supriman señoríos y prestaciones señoriales, se atribuye el mérito de haber sido el primero en pedir la supresión ⁶, y como buen especialista pretende poner orden y ofrecer, frente a las versiones partidistas ⁷ una definición imparcial, histórica, de los señoríos que concibe como un paso más en la marcha humana hacia la libertad ⁸ y para los que ofrece la siguiente

5. Don Claudio pide estas modificaciones porque muchos bienes señoriales fueron adquiridos en el siglo XIX por personas no nobles que podrían mantener derechos señoriales basándose en su no pertenencia a la nobleza: *porque esos señoríos hayan cambiado de dueño, porque hayan sido adquiridos por usureros, por logreros o por nuevos ricos del siglo XIX, esos aldeanos no pueden seguir con la República en una situación pareja de aquella en que se encontraban los viejos solariegos castellanos...* (p. 13).

En intervenciones posteriores, recordará Sánchez-Albornoz que la supresión de los señoríos en el siglo XIX sirvió en algunos casos para conceder la propiedad a quienes no la tenían, a quienes sólo eran señores jurisdiccionales, y pide por esta razón que se investigue y se ponga fin a los fraudes y robos a los campesinos.

6. *..recordarán que en el proyecto de la Comisión Jurídica Asesora no se hablaba de señoríos...; aquí se habló entonces por mí, y fue la primera vez que resonaron estas palabras en el Parlamento, de bienes señoriales, fui yo el primero en exponer la necesidad de expropiar los señoríos y el primero en declarar que no debían ser indemnizados ciertos señoríos. Después se acogió esta propuesta en el dictamen del Gobierno...* (p. 14).

7. Unos, los amigos de los señoríos, afirman que *los reyes entregaron a los señores las tierras para que las pusieran en cultivo; había necesidad de arar y de guerrear a un tiempo y los señores generosamente protegían a sus colonos, encargados de arar los campos españoles, mientras ellos defendían esa misma tierra contra el enemigo musulmán. Estampa histórica que no responde a la realidad...*, para los partidarios de suprimir los señoríos, su solo nombre *proyecta en seguida en su mente sombras entre las que empiezan a dibujarse viejos castillos almenados, horcas y mazmorras. Látigo en mano ven bajar a los señores de sus castillos almenados a ejercer en las aldeas supuestos derechos de pernada. Estampas históricas, falsas también como las otras* (p. 15).

8. Años más tarde desarrollará ampliamente la concepción de la Historia como camino hacia la Libertad en trabajos como *Historia y Libertad*, discurso leído en la recepción como miembro de la Accademia dei Lincei recogido en *Siete Ensayos*, Barcelona, 1977, pp. 101-129.

En las Cortes recuerda que los señoríos —*no os asombre lo que os voy a decir— han prestado al eterno movimiento de los pueblos hacia la libertad un servicio innegable, constituyeron un eslabón de esa cadena de fenómenos e instituciones históricas que ha ido afirmando la libertad de los hombres en el transcurso de los siglos. Precisamente su origen —estudiado por él en el librito aparecido este mismo año sobre La reforma agraria ante la Historia, Madrid, 1932— está relacionado con el origen de los latifundios, que determinó la*

definición técnica que tal vez suscriban todavía hoy algunos historiadores: *Yo me atrevería... a definir un señorío como una unidad geográfica cerrada, dentro de la cual el Poder público ha hecho delegación de una parte de sus funciones en un señor. Este señor ejerce la potestad pública por delegación del rey, ejerce los poderes públicos por delegación del monarca y puede ser o puede no ser propietario de la tierra. El rey le ha dado su poder, lo único que el rey puede darle. Si además él es propietario... unirá a su condición de señor la condición de propietario; si no, será tan sólo señor. El labriego de estas tierras señoriales pagará en un caso impuestos; en el otro, impuestos y rentas... Al cabo de los siglos era difícil distinguir las prestaciones de carácter público de las prestaciones de carácter privado que satisfacían los labriegos.*

La distinción entre señores-propietarios y señores a secas es importante si se quiere actuar con justicia; la jurisdicción, el señorío, debe volver al poder público, a la Nación, y ésta ha de respetar el derecho de los propietarios una vez investigada la legitimidad de sus derechos, tarea nada fácil incluso para el mejor especialista del momento que, sin embargo, sugiere la vía de investigación: *Yo no quisiera empresa más ardua sobre mis pobres espaldas que la de decir en cada caso, teniendo en cuenta el catastro de Ensenada, las contadurías de hipotecas, los archivos de las viejas Audiencias que fallaron estos pleitos de señorío en el siglo pasado: éste fue sólo señorío jurisdiccional, este otro tuvo la propiedad y el señorío..., pero así ha de hacerse si se quiere actuar justamente.*

Ignoramos el caso que se hizo a don Claudio en este punto, pero no cabe duda de que sus palabras influyeron de alguna manera en los dirigentes del Instituto de Reforma Agraria que, tomando como punto de partida el Catastro de Ensenada, obtuvieron una primera relación de señoríos que fue completada y matizada a través de una encuesta que se envió desde los Gobiernos Civiles a todos y cada uno de los municipios españoles, y todavía hoy pueden verse entre los fondos de la Reforma las respuestas enviadas por los municipios, numerosos ejemplares del Catastro de Ensenada, copias de documentos medievales y modernos aportados por los campesinos para pedir la supresión de señoríos y de prestaciones señoriales o presentados por los propietarios para negar a sus derechos el calificativo de señorial que suponía la expropiación inmediata...⁹.

transformación del siervo personal, que vivía como bestia en un establo, sin mujer, sin hijos, sin familia, azotado por el látigo del conductor que le llevaba a trabajar todos los días a las tierras de su señor, en el villano medieval que labra la tierra como colono, que puede crear una familia y que paga al señor como renta una parte de los frutos .. (p. 16).

9. Sobre este punto puede verse mi artículo *La abolición de los derechos*

COLONOS Y PROPIETARIOS

Contra lo que podría parecer, don Claudio no es partidario de que las tierras expropiadas pasen sin condiciones a manos de los campesinos hasta el punto de que éstos puedan vender, hipotecar o arrendar sin traba alguna; hacerlo así sería, una vez más, ignorar la Historia y, en el momento presente, hacer que el dinero de todos los españoles empleado en la adquisición de tierras y en su puesta a punto sirviera tan sólo para que al cabo de unos años estas tierras fueran *absorbidas por la ventosa de los grandes propietarios* que, sin duda, aprovecharán las dificultades de los nuevos propietarios para adquirir sus tierras como han hecho en numerosas ocasiones, de una de las cuales se ha hecho eco Sánchez-Albornoz en su primera intervención en las Cortes el 4 de agosto de 1931: de acuerdo y gracias a los servicios de la Dirección General de Acción Social y Emigración, los campesinos del pueblo abulense de Urraca Miguel compraron las tierras que cultivaban y se endeudaron para devolver el préstamo recibido así como el 20 por 100 que debían aportar inicialmente; unos años más tarde, mientras los diputados discuten una Ley de Reforma, *Llegarán a las eras de este pueblo abulense unos carros que no conducirán a los graneros del pueblo las cosechas conseguidas este año, sino que las llevarán al mercado para que ni un solo céntimo de esa cosecha vaya a los bolsillos de los aldeanos... Y allá en otoño será imposible a los labriegos sembrar los campos; vendrá el invierno, el hambre se enseñoreará en la mayoría de las casas...*¹⁰.

y prestaciones señoriales: La Ley de Reforma Agraria y su interés para la Historia Medieval y Moderna, «Espacio, Tiempo y Forma», 5, 1992, pp. 303-316.

Sin duda, a esta investigación histórica se refiere don Claudio al pedir que *cuando las Cortes elaboren hoy la ley agraria, deben también escuchar, al expropiar las tierras señoriales, los ecos de la Historia (La Reforma Agraria ante la Historia, p. 154).*

10. Puede verse el texto en las Actas de Sesiones de las Cortes y en la obra *Ávila en Claudio Sánchez-Albornoz*, Ávila, 1993, pp. 93-94.

En la intervención sobre el proyecto de Ley de Reforma, don Claudio insiste una vez más en la necesidad de resolver los problemas de estos pueblos endeudados para comprar la propiedad que cultivaban y propone la compra de esta deuda por el Estado y su conversión en bonos del Tesoro amortizables.

La historia de la compra de las tierras y de los problemas surgidos en Urraca Miguel puede seguirse a través de los documentos de *Acción Social* incorporados en su día a los de la Reforma Agraria y custodiados como éstos por el IRYDA. Es posible que la intervención de Sánchez-Albornoz animara a los campesinos a pedir el 31 de agosto de 1931 un crédito para pagar la deuda contraída con el Banco de Ávila.

Para que puedan mantener su libertad y su «propiedad», los campesinos no han de ser propietarios plenos ni tampoco, como quiere el proyecto del Gobierno, colonos; es preciso buscar una fórmula jurídica que les permita mantener sus derechos y mantener alejados a los grandes propietarios, a prestamistas y banqueros, y si de don Claudio dependiera, *ateniéndome a mi experiencia histórica, no haría propietarios a los labriegos españoles; les haría lo que... fueron los viejos colonos medievales cuya situación ha descrito en diversas ocasiones: a cambio de módicas gabelas pagadas al señor, estos colonos —modelo que propone don Claudio para el asentamiento de los campesinos, convirtiendo al Estado en señor de los mismos— viven señores de sus predios y de sus casas, los transmiten de padres a hijos libremente y los legan... El señor no puede tomarles nunca solares, huertos o heredades... Pueden incluso venderse entre sí casas, huertas y tierras... Incluso, aunque abandonasen la aldea... podrían conservar en ella algunas parcelas de terreno... la mitad de las heredades plantadas por ellos... Y cuando pasen largos años, los nietos de los solariegos... podrán abandonar sus casas y sus tierras sin perderlas...»¹¹ o, dicho con la brevedad que exige el Parlamento, *el señor no podía apartarles de sus tierras, el señor no podía aumentar las rentas que pechaban; ellos podían vender sus heredades a gentes de su misma condición, ellos podían transmitir las por herencia y podían disfrutarlas incluso estando ausentes de sus campos. Los siglos habían trabado un lazo jurídico entre el labriego y la tierra que explotaba desde siempre.**

La fórmula evita los riesgos de la propiedad plena (endeudamiento y caída en manos de prestamistas y usureros) y aleja los peligros del colonato simple: al «liberar» al campesino se le priva de sus derechos milenarios sobre la tierra, se permite al señor aumentar las rentas cuando le parezca bien, expulsar a quienes considere oportuno, actuar con la libertad absoluta del propietario que jamás tuvieron los señores medievales porque sus derechos estaban limitados por los de los campesinos. Los juristas de las Cortes habrán de buscar una fórmula flexible que permita a los campesinos asentados poseer algo parecido al dominio útil y que, al mismo tiempo, favorezca la iniciativa personal como la favorecía la posibilidad medieval de adquirir la mitad de las plantaciones que efectuara: *El labriego que trabaje con interés y obtenga o consiga un ahorro... si le dais posibilidades de que compren colonias... añadirán otra parcela a la parcela recibida y no sentirán la urgencia de salir de ese régimen de colonato del Estado, que al cabo, como he dicho más de una vez, me parece excelente.*

11. *La Reforma Agraria*, pp. 127 y siguientes.

Ni en este punto ni en otros ¹² se hizo caso a don Claudio y éste volvió de nuevo sobre el tema cuando el Gobierno conservador pretendió, en 1935, modificar en parte la Reforma Agraria. Entre las enmiendas presentadas por Sánchez-Albornoz figura una que en su formulación define a los colonos medievales «albornocianos»: *las tierras... se concederán a los arrendatarios que vinieran cultivándolas... Los arrendatarios o colonos a que se refiere este apartado pagarán al Estado las cantidades que las Juntas provinciales estipulen. Mientras levanten sus cargas no podrán ser jamás privados de las tierras, que les será posible transmitir a sus hijos o descendientes, pagando al Estado un laudemio moderado... Cuando los colonos plantasen los fundos recibidos de vides, olivos, frutales, etc., o los transformasen con su esfuerzo de secano en regadío, adquirirán la plena propiedad de la mitad de las cantidades así plantadas o irrigadas. Si un colono sin hijos quisiera un día abandonar las tierras que viniese cultivando, podrá vender a un su igual sus derechos sobre el predio, satisfaciendo al Estado el laudemio oportuno... Si un colono sin hijos no hallase comprador de su misma condición para sus fundos y abandonase voluntariamente éstos, recibirá el importe de las mejoras realizadas en el predio. El colono con hijos no podrá vender sus colonias; si las abandonase, le reemplazarán aquéllos en sus derechos, cualquiera que sea su edad y condición* ¹³.

Ni las Cortes socialistas de 1932 ni las conservadoras de 1935 aceptaron a los colonos propuestos por don Claudio y ni siquiera llegó a discutirse la enmienda citada pues antes de que se presentara la ocasión, don Claudio leyó un escrito en el que confesaba la inutilidad de seguir adelante al no estar dispuesto el Gobierno, que contaba con la mayoría, a modificar su punto de vista sobre la compensación que se pagaría a los nobles cuyas tierras fueran expropiadas y sin acuerdo sobre este punto sustancial, *las minorías republicanas y diputados de oposición... se abstienen en absoluto de toda colaboración en los trámites de esta ley y, por lo tanto, ni presentan en-*

12. Mientras el Gobierno es partidario de asentar en las tierras expropiadas a jornaleros, pequeños propietarios y arrendatarios, por este orden, don Claudio propone, sin éxito, que se dé preferencia a los cultivadores de la tierra, a los arrendatarios que llevan siglos arando la tierra: se respetarán así sus derechos y, además, es la solución más fácil, barata y rentable: *ellos tienen aperos de labranza, ellos tienen ganados, ellos tienen costumbre de labrar la tierra Démosela, primero ellos, y después, todos los demás* (p. 25).

13. La redacción que proponen después del primer párrafo del apartado I) recoge literalmente el texto de la enmienda. Tanto esta como otras enmiendas está encabezada por Claudio Sánchez-Albornoz y firmada por Augusto Barcia, Aurelio Ramos, Antonio Lara, Vicente Iranzo, Diego Martínez Barrio y Alonso Pérez Díaz (Cortes, 23 de julio de 1935, apéndice 11 al núm. 228).

*miendas ni tomarán parte en la discusión del articulado ni en la votación de la misma Y como nosotros no tenemos nada que hacer aquí, abandonaremos el salón mientras la Cámara no entre a discutir otro proyecto de ley*¹⁴.

LOS BIENES COMUNALES

Entre los motivos de acuerdo con el Proyecto de 1932 señala don Claudio el interés del Gobierno por la recuperación de los bienes comunales¹⁵, pero va un poco más lejos y defiende los intereses de aquellas aldeas, aquellos pueblos que no han tenido bienes comunales jamás o que, si los tuvieron, los perdieron en fecha muy remota por usurpación o por donación de los reyes; también en estos casos hay que reconstruir los bienes comunales y sólo así la Reforma llegará a las tierras de Castilla: *no van a ser sólo las caricias de la República para las gentes que viven en tierras andaluzas y extremeñas... sino también para estas serranías de Castilla... en medio de cuyos pedregales lucha y vive el humilde labriego de mi tierra, para el cual no habría venido la República si no le diéramos también de alguna manera el testimonio de que nos preocupábamos de su suerte.*

* * *

Mientras en 1932 el diputado Sánchez-Albornoz defiende, hasta cierto punto, a los señores-propietarios y pide que se pague el valor de las propiedades legítimamente adquiridas como se pagaría a cualquier otro dueño de tierras, en 1935 pide y defiende la inclusión de enmiendas que suponen de hecho la confiscación sin indemnizar de las tierras cedidas por los reyes a particulares y transmitidas a título gratuito, grupo en el que están las tierras de los nobles salvo prueba en contrario; las tierras que fueron antiguos señoríos jurisdiccionales siempre que no se hubiera pagado por ellos, y las tierras adquiridas por procedimientos usurarios o a través de la concesión de préstamos. El pago por estas tierras se reduciría al importe de las mejoras que se hubieran realizado en ellas.

Las enmiendas no fueron defendidas pero Sánchez-Albornoz tuvo ocasión de intervenir para oponerse a la propuesta de indemniza-

14. Cortes, 25 de julio de 1935, pp. 9440-9446

15. En la encuesta realizada desde los Gobiernos Civiles para conocer la pervivencia de señoríos y prestaciones señoriales se pregunta por los bienes comunales, su posible usurpación. . y se conservan numerosos documentos pidiendo el rescate o recuperación de estos bienes.

ción a los propietarios en un momento de crisis económica ¹⁶ y cayendo en una injusticia y paradoja históricas: los nobles recibieron las tierras por servicios no siempre confesables y serán ahora los perjudicados, los descendientes de los siervos, de los colonos, de los escuderos e hidalgos, los dirigentes de la burguesía, quienes *contrariando el esfuerzo de nuestros abuelos para independizarnos de los nobles* hagan que la burguesía devuelva otra vez a los Grandes las tierras que han disfrutado mil años explotando a los campesinos que las cultivaban y que en muchos casos eran los dueños de la tierra recibida por los nobles. *Harto haría la República española con no pedirles indemnización por los daños causados a estos pobres colonos, labriegos castellanos durante más de un siglo.*

Años después, recordará don Claudio sus intervenciones en las Cortes y la actitud de los parlamentarios y, como en 1932, recordará que si en Rusia se hubiera hecho la reforma agraria no imperaría allí el régimen comunista y si los dueños de la tierra *no tienen el espíritu de sacrificio bastante para asistir alegres a esta reforma... que asistan resignados, al saber que ella ha de impedir, a lo menos, que sufran en su carne y en sus bienes daños muy superiores a los que ésta va a producir en sus riquezas.* Siguiendo el ejemplo de los predicadores medievales pedirá a los propietarios que entiendan su postura y la de los partidarios de la Reforma a través de un ejemplo claramente medieval: *Los halcones de un señor castellano empezaron a comerse las gallinas de un labrador que cultivaba unas tierras no lejos del castillo señorial. Humildemente se quejó al magnate vecino. No escuchó éste sus demandas. El labriego hizo intervenir a un sacerdote. Los halcones siguieron despoblando el gallinero del campesino. Se hartó éste y mató a un halcón. El señor envió entonces a su gente e hizo crucificar al labrador para pasto de sus aves de presa. ¿Con quién os sentís solidarios? —apostrofé a la mayoría. Y la mayoría estuvo a punto de aplaudirme, según me confesó don Santiago Alba, presidente de las Cortes en 1935, pero la mayoría no hizo caso a las enmiendas del medievalista siguiendo en este punto el ejemplo de los socialistas en 1932, actitud que lleva a Sánchez-Albornoz a lamentarse de que la disciplina de partido nos obligue, a veces, a someternos al acuerdo mayoritario que juzgamos erróneo, torpe y hasta, a veces, disparatado. Para escapar a tales compromisos busqué en su día una honorable salida, que no fue otra que*

16. *En un momento en el que acabamos de aprobar una ley de Restricciones, ley que va a dejarse sentir sobre los funcionarios españoles, que va a cerrar el paso a la juventud española, cuando necesitamos millones de pesetas para el paro obrero, ¿es posible que España se compre a sí misma pagando, tal como el proyecto establece, las fincas expropiadas?* (Cortes, 23 de julio de 1935, p. 9369).

la embajada de España en Lisboa, aspecto que supera con mucho mi propósito de llamar la atención sobre las aportaciones del maestro de medievalistas Claudio Sánchez-Albornoz a la redacción del Proyecto de Ley de Bases para la Reforma Agraria y de las normas y reglamentos que completaron la mencionada Ley cuyo fracaso *significó el fracaso de la República* ¹⁷.

JOSÉ LUIS MARTÍN

17. Pueden verse los dos artículos sobre la Reforma Agraria en *Anecdotario Político*, pp. 147-148 y 179-180.

LA CULTURA REPRESIVA

[Apostillas al libro *Las culturas represivas de la Humanidad (hasta 1945)*]

SUMARIO: Concepto.—Cuantificación.—Identificación —Estructura.—Fisonomía —Edad.—Comportamiento.—Fenomenología.—Filosofía.

INTRODUCCIÓN

Aparecido a fines de 1992 un libro escrito por mí bajo el título de *Las Culturas represivas de la Humanidad*¹, algunos amigos a quienes respeto mucho parecen encontrar insuficiente haber expuesto *cuáles* han sido esas culturas y me preguntan *qué es cultura represiva*. Ello es lo que me mueve a redactar unas *apostillas* al libro, a través de las cuales se expongan algunas consideraciones sobre cuestiones como concepto, cuantificación, identificación, estructura, fisonomía, edad, comportamiento, fenomenología y filosofía, todo ello en referencia a la indicada expresión de *cultura represiva*. Algunas de las apostillas no podrán por menos que abundar en ideas ya expuestas por mí en 1988².

A fin de orientar al lector, convendrá comenzar exponiendo cuál ha sido el *iter* que me ha conducido a la titulación del libro en la forma en que lo he hecho.

1. Jesús LALINDE ABADÍA, *Las culturas represivas de la Humanidad* (h. 1945), 2 tomos, Universidad de Zaragoza, Prensas Universitarias de Zaragoza, 1992

2. Jesús LALINDE ABADÍA, *Poder, represión e historia*, Discurso de recepción en la Real Academia de Buenas Letras de Barcelona, Barcelona, 1988.

Como estudioso y expositor de la Historia del Derecho español³, he reconocido la existencia del *Derecho* como una *realidad* en España, entendiendo como *realidad*, desde luego la que puede ser percibida por los sentidos humanos, pero también aquella a la que no puede hurtarse el ser humano si desea vivir en sociedad, algo a lo que, por otra parte, no puede renunciar si no es con peligro de su existencia. Es verdad que el *Derecho español* no es conocido por todos los españoles, pero la mayoría de éstos saben que existe y, sobre todo, no escapan a su acción y, además, frecuentemente buscan su apoyo aun en los casos en que no lo comprendan.

Históricamente, el *Derecho* en España puede haber sido conocido con otras denominaciones, como la de *Direito* en Galicia, *Dreyto* en Aragón y Navarra, o *Dret* en Cataluña, Valencia y Mallorca, pero, en todo caso, esas denominaciones están fuertemente emparentadas entre sí, como derivadas todas ellas de una voz latina, que es la de *Directum*, por lo que, en todo caso, puede sentarse como realidad indiscutible la del *Directum* en España.

La realidad del *Directum* en España puede ampliarse a todos los países que derivan sus lenguas del latín y en los que aparece como *Direito* en Portugal, *Droit* en Francia y Bélgica o *Diritto* en Italia. Sin embargo, esto es así porque además de observar ordenamientos cuyas denominaciones están emparentadas, esos ordenamientos responden a unos principios comunes. Por ello, podrá haber algún ordenamiento cuya denominación proceda de *Directum* y, sin embargo, no se le pueda incluir en el área de éste, y será el caso del *Drept* en Rumania, bastando ahora el hacer notar que mientras el *Directum* ha descansado en una base religiosa católica, el *Drept* se ha separado de ella para adoptar la conocida como ortodoxa.

El reconocimiento del Derecho o *Directum* como realidad de la Europa latina no he podido ampliarlo a la Europa germánica o a la Europa eslava, por más que los términos *Reht* y *Prawo*, utilizados en aquéllas respectivamente, hayan traducido en cierta manera el término *Directum* o Derecho. Aun partiendo de que *Reht* y *Prawo* hayan traducido *Derecho* o *Directum*, aquellos términos han amparado realidades distintas, y ello porque los pueblos han sido étnicamente distintos, han hablado lenguas de distinto tronco y su evolución histórica también ha sido diversa. Sometidos a la confusión de las lenguas, es permisible que empleemos expresiones como la de *Derecho alemán* o la de *Spanisches Recht*, pero siempre con la conciencia de permitimos licencias de lenguaje, ya que a lo *alemán* no le corresponde

3. Mis exposiciones de conjunto han sido *Iniciación histórica al Derecho español*, aparecida en Barcelona en 1970, que ha conocido cuatro ediciones, y *Derecho histórico español*, aparecida en Barcelona, en 1974, que ha conocido tres ediciones.

el término *Derecho*, sino el de *Recht*, y a lo español no se le acomoda el término *Recht*, sino el de *Derecho*. España y Alemania pertenecen a áreas distintas, lo que no le sucede a España y a Francia, por ejemplo, de forma que a la diferencia lingüística, menos trascendente, no le acompaña tan acusadamente la diferencia conceptual, siendo menos contradictorias expresiones como la de *Derecho francés* y *Droit espagnol*.

Si difícilmente pueden equipararse términos como *Directum*, *Reht* y *Prawo*, y ello porque conceptualmente son distintos aunque lingüísticamente se traduzcan entre sí, aún lo es más cuando aparecen áreas en las que, incluso, desaparece la traducción lingüística. Es cierto que el término *Directum* en la forma de *Droit* o *Dreit* no ha estado ausente en el mundo anglosajón, pero es un hecho que la realidad existente en el mismo es la de *Common law*, lo que los españoles traduciríamos como *Ley común*. Las diferencias se amplían cada vez más cuando salimos de Europa o de nuestro tiempo y las posibles realidades equiparables al *Derecho* se traducen al español como *Deber*, *Castigo*, *Protección*, *Orden*, *Decisión*, *Yugo*, *Enseñanza* o *Camino*. Los estudiantes de nuestras Universidades, adoctrinados por sus docentes, están habituados a hablar de *Derecho romano*, sin que nadie les advierta que un romano antiguo no habría entendido nunca estar sometido a un ordenamiento que buscara la *rectitud* y que, en todo caso y sólo tardíamente habría podido considerar, no ya al ordenamiento, sino a la ciencia correspondiente, como un arte de lo bueno y lo equitativo. A partir de ahí, la mayoría de las especulaciones sobre el denominado *Derecho romano*, que entre nosotros intenta traducir lo que se llamó *Ius* están llamadas al fracaso, sobre todo, por parte de los que se hayan mostrado consecuentes con la equivocidad lingüística. Se comprenderá lo que significa calificar de *Derecho hindú* al ordenamiento de los que parten del contrario, como es el *Deber*. Es cierto que el *Derecho* ha descansado en buena parte en una base religiosa, algo que ha sucedido a todos los ordenamientos, pero difícilmente expresiones como las de *Derecho hebreo* o *Derecho musulmán* pueden reflejar la profundidad religiosa de la *Torá* o de la *Charía* y es difícilmente imaginable que un español admita que su Código civil forma parte de la *Torá española* o de la *Charía española*.

De conformidad con estas reflexiones, mi tarea en el libro apostillado ha sido la de identificar y explicar históricamente el *Directum* y realidades equivalentes entre los seres humanos o de la *Humanidad*, partiendo de la base de que cada una de esas realidades se ha desarrollado en un grupo de pueblos establecidos en una o varias áreas geográficas. Por tratarse de *realidades*, a cada una de ella le ha correspondido una denominación que en manera alguna he tenido que *inventar*, sino *descubrir*. Yo no he inventado términos como *Ius*,

Torá, Charía o *Common law*, pues esto lo han hecho los antiguos romanos, los hebreos, los árabes y los ingleses, respectivamente, y sobre ello no albergamos la menor duda. Puede ser que *Meecharu* no sea el término apropiado para identificar la realidad correspondiente al Oriente Medio o el de *Ching* para la procedente del Extremo Oriente, pero, en su caso, se tratará de errores de información que bastará con corregir empleando el término correcto.

Si yo no he inventado, sino descubierto, las distintas realidades, lo que he tenido que inventar ha sido la expresión que pudiera denominar al conjunto de ellas, debiendo tenerse en cuenta que esa expresión ya no designa una *realidad*, sino un *concepto* o, dicho de otra manera, ya no expresa *particulares*, sino un *universal*. La referida expresión no ha tenido más finalidad que la de una titulación libraria. Un título enumerador de *todas* y cada una de las realidades era inaceptable y se imponía una denominación colectiva, con todos los riesgos que ello entrañaba. La titulación más fácil, y también la más cómoda, podía ser la de *El Derecho en la Historia de la Humanidad*, que yo había utilizado ya ⁴, o la de *Historia Universal del Derecho* ⁵, pero es lo que yo hubiera sometido a crítica en cualquier otro y, por tanto, en mí mismo. Una de las tesis que yo considero más importante del libro apostillado es la de que historiadores, juristas y filósofos están considerando el *Derecho* como una categoría universal, lo que no es en manera alguna, pues no se trata sino de una categoría particular, vinculada a la Europa latina. La consideración del *Derecho* como categoría universal es, precisamente, lo que ha sembrado la confusión en cuanto a su naturaleza, de lo que son responsables los filósofos que se aventuran a especular de espaldas a la Historia y los historiadores que no son capaces de superar el estrecho círculo de su técnica.

Otro título que yo podía haber utilizado es el proporcionado por el norteamericano John Henry Wigmore, y que hubiera sido el de *Las constelaciones jurídicas* ⁶. Hay que felicitar a Wigmore por su visión de grandes sistemas o áreas, además de no limitar su curiosidad al gran sistema o área propia, como es la anglosajona ⁷, pero la expresión de *constelaciones jurídicas* no parece acertado, en pri-

4. Jesús LALINDE ABADÍA, *El Derecho en la historia de la Humanidad*, apareció en Barcelona en 1982 y la última edición lo ha hecho en 1991.

5. En el libro apostillado, Introducción, p. 1, considero la *Historia Universal del Derecho* o *Historia Universal de las Instituciones*, como un género literario.

6. Vid. Jorge BASADRE, *Los fundamentos de la Historia del Derecho*, 2^a ed., Editorial Universitaria, Lima, s/f, cap. VII.

7. Vid. el libro aquí apostillado, tomo I, p. 194, donde se cita una obra de Wigmore sobre el Japón.

mer lugar por sus connotaciones científicas, como las astronómicas, y en segundo lugar porque la adjetivación de *jurídicas* implica el incurrir en el error denunciado de considerar el *Derecho* como categoría universal.

Llegado a este punto, confío en que el lector esté de acuerdo con la exclusión de un título vinculado a la idea del Derecho como categoría universal para una obra en la que se expone el Derecho como categoría particular o realidad junto a otras categorías particulares o realidades, como son la *Torá*, la *Charía*, el *Common law* y otras. Lo que trataré en estas apostillas es la de convencerle de que *culturas represivas* es posible que *pueda* ser una denominación colectiva de aquellas realidades, aunque no *tenga* que ser forzosamente la denominación. La denominación común no ampara una *realidad*, sino un *concepto*, que, a su vez, no es sino el reflejo de una suma de realidades en el cerebro humano. Yo no estoy interesado en que se imponga una determinada denominación para un concepto, sino en que pueda utilizarse una de ellas en tanto no se encuentra otra más expresiva. Lo que trataré a continuación es de justificar el empleo de *culturas represivas* para denominar colectivamente al *Derecho* y otras realidades equivalentes en la Historia de la Humanidad.

CONCEPTO

La expresión *cultura represiva* se compone de un sustantivo común, que generaliza, y de un adjetivo, que particulariza. En cuanto *cultura* generaliza, lo que se precisa es restringir su utilización, y en cuanto *represiva* particulariza, lo conveniente es lo contrario, es decir, facilitar su aprovechamiento más amplio. Desde Hegel para acá, el término *cultura* se ha generalizado en el mundo intelectual, pero, además, ha concluido por popularizarse, experimentando lo que podría denominarse una *inflación*, que le puede perjudicar. Por el contrario, *represión* es un término que ha llegado a confundirse con el de *opresión*, al que, incluso, desplaza en muchas ocasiones, empobreciendo así el léxico, desde luego el popular, pero también el intelectual o académico.

Al término *cultura* puede perjudicarle en primer lugar el que se le identifique alternativamente con los productos más brillantes o con los más primitivos de la Humanidad. Lo primero es lo que ha podido sucederle a Hegel, quien según uno de sus comentaristas ha visto en el Cristianismo, sobre todo en el protestante, la razón de la superioridad de la *cultura occidental*⁸, en tanto que en lo segundo han de-

8. Vid. Heinrich MAURER, *Conceptos fundamentales de Filosofía*, tomo I, Barcelona, Editorial Herder, 1977.

sembocado buena parte de los antropólogos, al reservar el término para los pueblos menos desarrollados. El término *cultura* puede abarcar a unos y otros, aunque reconozco que no es posible huir de una graduación⁹.

El término *cultura* es fruto de un mestizaje lingüístico, pues ha sido neologismo alemán a partir de un vocablo latino, sufriendo la competencia de otro neologismo, posiblemente francés y del siglo XVIII, como ha sido el de *civilización*¹⁰. La elección de uno u otro ha podido ser de naturaleza individual, pero no ha dejado de adquirir un tinte nacionalista. Gran parte de la Europa continental ha adoptado el neologismo alemán, especialmente Rusia y Polonia, en tanto que el mundo anglosajón ha hecho suyo el neologismo francés¹¹, y lo ha hecho con cierta pasión¹². Dado que tanto *cultura* como *civilización* han estado destinados en un principio a designar *conceptos* y no, *realidades*, ha sido posible admitir una sinonimia, como parece que lo hizo Hegel¹³ y lo han hecho otros¹⁴, pero esto cada vez se hace más difícil por cuanto *cultura* y *civilización* son vocablos que han adquirido cuerpo y llevan camino de pasar de designar *conceptos* a designar *realidades*.

Vid. la voz *Cultura* de Heinrich Maurer en la obra que apareció en 1973, dirigida por Hermann Krings, Hans Michael Baumgartner y Christoph Wild. La versión castellana es *Conceptos fundamentales de la Filosofía*, tomo I, Barcelona, Editorial Herder, 1977. Es posible que la dificultad que ofrece la lengua alemana para su traducción a la española justifique lo que se atribuye a Maurer, y es lo de que la superioridad de la cultura occidental observada por Hegel se ha debido a que en aquella se ofrece *conocer lo sensible como sensible, lo externo como externo. estar como una subjetividad válida legítima*. De todas formas, conociendo la propensión de una parte de los filósofos a la obscuridad de expresión para disimular la carencia de ideas, no me extrañaría que la responsabilidad en este caso no fuera del traductor, sino del autor.

9. En el libro aquí apostillado, me he visto obligado a distinguir culturas *infraevolucionadas* frente a las que por oposición podrían denominarse *evolucionadas*.

10. Vid. Fernand BRAUDEL, *Las civilizaciones actuales*, Editorial Tecnos, Madrid, 1969, trad. J. GÓMEZ MENDOZA y Gonzalo ANES, p. 13.

11. Vid. *op. cit.*, p. 14.

12. Vid. E. H. GOMBRICH, *Tras la historia de la Cultura*, Ed. Ariel, Barcelona, 1977, trad. del inglés por Luis ALONSO LÓPEZ y Carlos MANZANO. Austriaco y conferenciante en Londres, al autor le ha abochornado el desdén de la civilización inglesa hacia el término *cultura* y ha destacado que, pese a todo, Tylor habló de *ciencia de la cultura*.

13. Vid. BRAUDEL, *op. cit.*, p. 13.

14. Vid. André LALANDE, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, 8.^a ed. El autor da tres sentidos de la voz *cultura* y el sentido C es el de sinónimo de *civilización*. Lo considera un sentido adquirido por la palabra bajo su forma alemana.

Desde luego, *cultura* se diferencia etimológicamente de *civilización*, pues aquélla procede de *colo, cultus*, en tanto ésta lo hace de *civilis, civis, civitas*¹⁵. El lenguaje vivo es muy caprichoso y, paradójicamente, para nosotros basta que una persona no se comporte disparatadamente para que la consideremos *civilizada*, en tanto que para que la calificuemos de *culta* o *cultivada* exigimos refinamiento y desarrollo intelectual, cuando *civilización* precisa una organización política más desarrollada, como es la *ciudad*, que la que exige la *cultura*, a la que pueden servir de soporte las formas sociales más rudimentarias.

La profundización de la heteronimia entre *cultura* y *civilización* debe mucho a una figura inquietante de la filosofía alemana, como ha sido la de Oswald Spengler, quien en su obra más divulgada consideró la segunda como plenitud de la primera y dogmatizó en el sentido de que la *civilización* era el *inevitable sino* de toda *cultura*¹⁶. Autores de ideologías muy diversas se han sentido atraídos por las teorías de Spengler o, al menos, no han reaccionado frente a ellas¹⁷, pese a que se elaboraron sin el apoyo histórico mínimamente exigible.

El reconocimiento de la heteronimia entre *cultura* y *civilización* no justifica la utilización conjunta de ambos conceptos, y ello porque no aparecen suficientemente definidos. Es difícil determinar cuando una *cultura* ha devenido *civilización*, y ello debilita las teorías de Spengler. El autor alemán acotó cómodamente su campo de trabajo al limitarse a lo que denominamos el *Occidente*, pues es, precisamente, en Europa donde es más fácil detectar la presencia de *civilizaciones*, pero aún, incluso, en ese terreno no se preocupó de indicar cuándo y cómo se había producido la transformación. Si un comportamiento tan cómodo tuvo lugar respecto a *Occidente*, es posible imaginar lo sucedido en el resto del Mundo, adonde Spengler se asomó muy poco. Muchas *culturas* antiguas, especialmente afrone-

15. Vid *loc cit.* en nota 8.

16. OSWALD SPENGLER, *La decadencia de Occidente Bosquejo de una morfología de la Historia Universal*, trad. Manuel G. MORENTE, 10.^a ed. Espasa-Calpe, S.A., Madrid, 1958, p. 61. La traducción lleva un proemio de José Ortega y Gasset, en la que el filósofo español decía que se trataba de *la peripecia intelectual más estruendosa de los últimos años*, siendo *una filosofía de la historia* con la *cultura* como protagonista. En el prólogo de la segunda edición, p. 19, Spengler se declaraba tributario de Goethe y de Nietzsche y se sentía orgulloso de *una filosofía alemana*.

17. Vid. BRAUDEL, *op cit.*, p. 17, Herbert MARCUSSE, *Per una nova definició de la cultura*, trad. Ricard TORRENTS, L'escorpi 32, Edicions 62, Barcelona, nota 6, y Manuel BALLESTEROS GAIBROIS, *Historia de la Cultura*, 2.^a ed., Ediciones Pegaso, Madrid, 1952, p. 63. El mismo Toynbee ha sido spengleriano en cierta medida.

gras, no han llegado todavía al estadio de *civilizaciones*, ni sabemos si llegarán algún día, por lo que no puede decirse que la civilización sea el *sino inevitable* de toda cultura. Algo parecido sucede con otras culturas antiguas, como las amerindias, las cuáles han sobrevivido difícilmente a la llegada de los europeos, y lo que han hecho es insertarse como han podido en *civilizaciones* ajenas, sin que hasta el momento haya signos de que vayan a desembocar en *civilizaciones* propias.

Si la utilización conjunta de *cultura* y *civilización* no aparece suficientemente justificada es preciso optar por uno u otro concepto, aunque ello no deba considerarse trascendental. Optar por *cultura* parece prudente, en cuanto es concepto omnicomprendivo si se le compara con el de *civilización*. Incluso, cuando se dice que las *culturas* son formas particulares de la *civilización*¹⁸, y no digamos en el caso de Spengler, lo que parece admitirse es la conversión de *culturas* en *civilizaciones*, pero no, al contrario. En consecuencia, es más fácil prescindir del concepto de *civilización* que del de *cultura*, y eso es lo que se ha hecho en el libro apostillado. Sin el dogmatismo ahistórico de Spengler, lo que se ha hecho es distinguir entre *culturas* que han evolucionado sensiblemente y otras que no lo han hecho así, calificando a éstas de *culturas infraevolucionadas*. En todo caso, se han determinado cuáles han sido unas y otras, sin incurrir en la mera especulación.

El que la utilización conjunta de *cultura* y *civilización* no aparezca suficientemente justificada y ello conduzca a la opción de la primera frente a la segunda no excluye la utilización de una contraposición entre ambas. Por el contrario, la investigación de las notas esenciales de la *cultura* puede efectuarse a través del método de la definición por la oposición al contrario, que es, precisamente, la *civilización*, tal como una y otra han sido entendidas por la mayoría de los autores. Con arreglo a dicho método, parece que las notas esenciales de la *cultura* han sido el tradicionalismo, la base espiritual, la diversidad y la función fisiognómica en el devenir de los pueblos. No será vano esforzarse por fijar esas notas, pues sólo es relativamente cierto lo que afirmó E. H. Gombrich en el sentido de que todos sabemos lo que quiere decir *cultura*¹⁹, algo que anteriormente había hecho Johannes Bühler al dar por descontado el concepto de *cultura* y de *vida cultural*²⁰.

18. Así, Muntandon, según BALLESTEROS, *op. cit.*, pp. 60-62.

19. GOMBRICH, *op. cit.*, p. 11.

20. Johannes BÜHLER, *Vida y cultura en la Edad Media*. Versión Wenceslao ROCES, Fondo de Cultura Económica, México, 1946. La obra apareció en 1931 en alemán y fue desmitificadora.

La nota del tradicionalismo hay que entenderla en el sentido de que la *cultura* está integrada, fundamentalmente, por *tradiciones* colectivas en el sentido de transmisiones o entregas verificadas por las sucesivas generaciones y a las que Imbelloni calificó acertadamente de *patrimonios*²¹, aunque en este caso más espirituales que materiales. Como tradiciones son creación del ser humano, y así lo destacó Frobenius²², aunque como también indicó el célebre etnólogo no es la voluntad del hombre la que crea la cultura, sino al contrario²³, aclarando que en este caso el hombre es el ser individual. Es decir, la cultura es obra de colectividades, y por ello el propio Frobenius la consideró un ser independiente orgánico²⁴, de tal forma que una vez creada condiciona las actividades de los individuos. Hasta tal punto es así, que B. Malinowski ha podido decir que el campo de reunión de todas las ramas de la antropología ha sido el estudio científico de las culturas²⁵ y ha concedido más importancia a lo que la raza hace que a la raza en sí misma²⁶. Dentro de este hacer no hay que desdeñar nada, por lo que T. S. Eliot incluyó entre las posibles actividades importantes de un pueblo la preparación de la remolacha en vinagre²⁷.

Ya se comprenderá que si el tradicionalismo se predica como una nota fundamental de la *cultura*, habrá que conceder importancia al papel de la costumbre, y es en este sentido en el que E. Cassirer ha podido considerar el poder de las costumbres más próximo al ser humano que el orden de la naturaleza²⁸. Desde luego, *culturalmente* el ser humano debe más a su propia actividad que a su propia naturaleza y sorprende que M. Scheler considerara que la cultura era

21. Vid. BALLESTEROS, *op. cit.*, pp 60-62.

22. FROBENIUS, *La cultura como ser viviente*, trad. Máximo José KAHN, 4.^a ed., Espasa-Calpe, Madrid, 1934, p. 13, donde se habla de *la cultura como un ser que forman los hombres intrínsecamente*. Se trata de trabajos de los años veinte, siendo Frobenius un etnólogo muy alemán y cuyos trabajos condujeron a Spengler.

23. *Op. cit.*, p. 15. *no es la voluntad del hombre la que produce las culturas, sino la cultura vive sobre el hombre*

24. *Op. cit.*, p. 14. *la cultura humana es un ser independiente orgánico.*

25. Bronislaw MALINOWSKI, *Una teoría científica de la cultura y otros ensayos*, EDHASA, Barcelona, 1970, trad. A. R. CORTÁZAR, p. 11.

26. *Id. id.*

27. T. S. ELIOT, *Notas para la definición de la cultura*, trad. Jerónimo Alberto ARENCIBIA, Emecé Editores, S A., Buenos Aires, 1949, p. 44. La obra es una refundición de artículos aparecidos en los años cuarenta.

28. Ernst CASSIRER, *Las ciencias de la cultura*, Fondo de Cultura Económica, México, 1951, trad. Wenceslao ROCES, p. 8. Cassirer consideraba que el *poder de las costumbres* era el orden que el hombre descubría en su propio mundo y, por tanto, le era más próximo que el orden de la naturaleza.

una categoría del ser, y no del saber o del sentir²⁹, pues lo que siempre parece destacar es el carácter *sentimental* de las culturas. Sin embargo, sería injusto atribuir a la costumbre a la iniciativa de la *creación cultural*. Según destacó H. Taine, el tipo del flamenco no había sido descubierto por Rubens, sino creado por él³⁰. Otra cosa es que a la creación haya tenido que seguir la elaboración colectiva del *fenómeno cultural*, como recientemente se ha podido destacar en la discusión de una tesis doctoral francesa³¹. *Creación cultural y fenómeno cultural* son una manifestación más de la permanente dialéctica entre el individuo y el grupo o el individuo y la sociedad. Algún autor como R. Turner ha distinguido también entre *fenómeno social y fenómeno cultural*, considerando ejemplo del primero el que se casen varones y mujeres, en tanto del segundo lo sea el modo de hacerlo o *costumbres matrimoniales*³², pero la postura del autor ha sido muy confusa, en cuanto ha concluido que la *historia de las tradiciones culturales* debe estudiarse en forma de *historia social*³³, y lo ha hecho sin despejar el término *tradición cultural* y sin que, al menos, hiciera una referencia a cuáles podían ser las *tradiciones no culturales*³⁴.

Es muy difícil que pueda prescindirse de la nota del tradicionalismo para definir la *cultura*, como hizo el norteamericano Webster en 1965 según la referencia de H. Marcusse, al entender aquélla como un complejo de valores morales, intelectuales y estéticos según los que una sociedad organizada divide y dirige el propio trabajo³⁵. Ya es más que peligroso dejar fuera los valores religiosos o comprender éstos dentro de los valores morales. Aun pasando esto por

29. Max SCHELER, *El Saber y la Cultura*, trad. J. GÓMEZ DE LA SERNA Y FARRÉ, 2.ª ed., Revista de Occidente, Madrid (1934), p. 17.

30. Vid CASSIRER, *op. cit.*, p. 127.

31 Vid. «Chronique des thèses» en *Annales du Midi*, tome 104, núm. 198, 1992, p. 255, con referencia a una tesis de Serge BRIFFAUD, *Vision et représentation du paysage montagnard*, leída en la Universidad de Toulouse el 20 de septiembre de 1991. Ante una de las objeciones, el doctorando responde que la ausencia de títulos españoles sobre el tema se explica en tanto que el descubrimiento de los Pirineos como *fenómeno cultural no existe en el dominio hispánico*.

32. Ralph TURNER, *Las grandes culturas de la Humanidad*, trad. Francisco A. DELPIANE y Ramón IGLESIA, Fondo de Cultura Económica, México-Buenos Aires, 1948, Prefacio, p. 27. La primera edición inglesa de la obra apareció en 1941.

33. *Id. id.*, p. 33.

34. TURNER, *op. cit.*, p. 28, al dar por supuesto que parte de las *tradiciones culturales* han dado *grandes unidades de la historia de la civilización*, no aclara el problema, sino que lo empeora al mezclar *cultura, civilización y tradición*.

35. MARCUSSE, *op. cit.*, p. 53.

alto, nosotros tenemos los numerosos ejemplos de países colonizados que han dividido y organizado su trabajo con arreglo al conjunto de valores morales, intelectuales y estéticos de los países colonizadores, sin que en ningún caso consideremos este conjunto como la cultura del país colonizado. En todo caso, lo que admitiremos es que una parte de ese conjunto podrá haber pasado a integrarse en la cultura indígena en cuanto no haya sido incompatible con ésta y con las consiguientes modificaciones y adaptaciones que habrá impuesto aquélla. La cultura colonizada seguirá siendo la cultura del pueblo indígena aunque adopte la cultura colonizadora como modo de vivir, y ello porque no ha sido transmitida por la vía de la tradición y, en todo caso, sólo podrá decirse que el pueblo colonizado cambia de cultura cuando ese cambio se consagra por la vía de la tradición. Sería injusto calificar de *irracional* al *fenómeno cultural*, pero no lo es destacar que la fuerza de aquél no reside en la racionalidad sino en su tradicionalismo. Frobenius tuvo que reconocer la brutalidad de algunas expresiones culturales³⁶, tras habersele deslizado la expresión *cultura popular*³⁷.

Sobre la *base espiritual* de la *cultura* existe un consenso bastante amplio, considerando *lo natural* y *lo técnico* como *lo material* que se opone a *lo espiritual*, aunque no han faltado autores, como Manuel Ballesteros Gaibrois entre nosotros, que llevaron la oposición indicada al interior de la propia *cultura*. Según el indicado historiador, el plano espiritual de la Cultura lo había constituido la filosofía, la estética, la inquietud política y la inquietud religiosa, en tanto el plano material había estado integrado por la economía, la industria, la técnica, los elementos de la vida cotidiana y los elementos de expansión³⁸. Aun resignándose a que *cultura* no dejara de ser un *concepto*, la postura del historiador español era delicada, pues, por otra parte, admitía la *civilización* como algo que nacía cuando había milenios de *cultura*³⁹, es decir, como algo distinto, cuando le hubiera sido imposible determinar qué es lo que cabía dentro de la *civilización* que no se hubiera encontrado ya dentro de la *cultura*.

36. FROBENIUS, *op. cit.*, p. 76.

37. ID. *id.*, p. 53 El temor a la *irracionalidad* de la cultura se manifestó en Gustave LE BON, *La civilización de los árabes*, trad. LUIS CARRERAS, Barcelona, Montaner y Simón, Editores, 1886, al separar las *costumbres e instituciones de los árabes*, que trató en el capítulo IV, de la *civilización de los árabes*, que llevó al libro quinto. Resultaba confuso el que estudiara la *ley* entre las *instituciones sociales*, al tiempo que la circuncisión, casamientos y entierros los considerara *usos y costumbres*

38. BALLESTEROS, *op. cit.*, pp. 67 y 71.

39. ID. *id.*, p. 63.

La base espiritual de la *cultura* frente a la base física de la *naturaleza* encontró un espléndido apoyo literario en la filosofía alemana, especialmente, en la neokantiana del círculo de Marburgo. En unos momentos de *cientifismo*, en los que las ciencias naturales desbordaron su propio campo e invadieron el de la Historia, la autonomía de ésta se salvó merced a la tesis de que existían unas *ciencias de la cultura* que no podían inscribirse en unas *ciencias naturales*, sino en unas *ciencias del espíritu*, con la diferencia trascendente de que la *naturaleza* se explica, en tanto que el *espíritu* se comprende⁴⁰ y la cultura incorpora *valores* a diferencia de la naturaleza⁴¹. Figuras consagradas de este modo de pensar fueron, entre otras, las de Dilthey, Windelband, Rickert, Simmel, Spengler, Spranger, Litt, Freyer, Scheler y Hartmann. Como casi siempre ha ocurrido en el campo de la Filosofía se han encontrado precedentes en el mundo griego, en el que los sofistas distinguieron entre lo que era por *naturaleza* y lo que era por *ley*⁴², Filósofos, sociólogos y antropólogos relativamente recientes se han incorporado a esa tendencia, considerando que actualmente la *cultura* es lo contrapuesto a la *naturaleza*, y es el caso de H. Maurer⁴³, o a lo físico, como en el caso de Malinowski⁴⁴.

Menos clara que la oposición entre *cultura* y *naturaleza* aparece la propuesta entre *cultura* y *técnica*, pues ésta se inscribe en la existente entre *cultura* y *civilización*, cuando como se ha indicado anteriormente no aparece suficientemente justificada la utilización conjunta de estos términos. Lo destacable, sin embargo, es que cuando esta utilización conjunta tiene lugar y obliga a distinguir los términos, ello sirve para acentuar el carácter *espiritual* de la cultura frente al carácter *técnico* de la civilización⁴⁵. Marcusse llegó a decir que la

40. *Kulturwissenschaften* y *Geistwissenschaften* son los términos alemanes. La distinción entre *ciencias naturales* y *ciencias del espíritu* se encontraba ya en Dilthey, según BASADRE, *op. cit.*, p. 10.

41. Vid. JOSÉ FERRATER MORA, *Diccionario de la Filosofía*, 1, Alianza Editorial, Madrid, 6.ª ed., 1976, pp. 698-702.

42. Vid. *op. cit.*, *Naturaleza y ley* traducen los términos griegos *fisis* y *nomos*.

43. MAURER, *op. cit.* Vid también CASSIRER, *op. cit.*, cap. I, p. 56 y cap. III, p. 101.

44. MALINOWSKI, *op. cit.*

45. Vid. BRAUDEL, *op. cit.*, p. 14, en relación a A. Tönnies y A. Weber. Vid., también Fermín DE URMENETA, *Ética y Cultura*, Universidad de Barcelona, 1952, un balmesiano para el que su modelo, Jaime Balmes, no creyó sinónimos *cultura* y *civilización*, sino que apuntó el que *cultura* se oponía a *brutalidad* y *civilización* a *barbarie* (p. 9) o que *cultura* se manifestaba en *ciencias*, *artes* y *movimiento*, en tanto que *civilización* lo hacía en *costumbres*, *hábitos* y *leyes* (p. 10). Según la misma obra, Ortega y Gasset restringió el concepto de *civiliza-*

cultura se infundía a la *civilización* como un *alma* y que la primera representaba todo el complejo de la vida social, tanto la ideal, cultura estricta o *mundo espiritual* frente a la civilización como *material* ⁴⁶. Animado de lo que podríamos denominar un *marxismo burgués*, Marcusse concebía la *cultura* como la más alta dimensión de autonomía y perfección humana, relegando la *civilización* al reino de la necesidad, del trabajo y del comportamiento social, por lo que el trabajo material, el concepto de día laboral, etc., pertenecía a la *civilización*, en tanto que el trabajo espiritual, el concepto de festividad, el ocio, etc., pertenecía a la *cultura* ⁴⁷. En la misma línea, aunque menos radical, Maurer ha considerado que *cultura* puede comprender toda forma de vida, en tanto que la civilización o *cultura superior* representa la primacía de lo técnico, donde la acción se volatiliza en una esfera superior o en la esfera del tiempo libre y del *hobby* ⁴⁸. Posturas como éstas, especialmente, la de Marcusse, respondían al deseo de disfrutar de una aureola de inconformismo dentro de un Estado como era el de la Alemania Federal de su tiempo en el que vivían confortablemente y donde parecía posible liberalizar el trabajo y socializar el ocio.

El concepto histórico de *cultura* empezó siendo unitario, explicable si se tiene en cuenta que Hegel, uno de sus creadores, ha podido ser acusado de pecar de teológico ⁴⁹, pero la debilidad de la unidad cultural pudo apreciarse en las dificultades para construir una *Historia de la Cultura* ⁵⁰. Spengler y Frobenius no aceptaron unas finalidades colectivas en el ser humano, sino la disociación en culturas parciales ⁵¹. Toynbee, por ejemplo, rechazó la *unidad de civilización* ⁵². Spengler, al que siempre hay que citar por su notoriedad, se

ción al uso de *mecanismos y técnicas*, en tanto que *cultura* lo amplió al *pensar científico, moralidad y creación artística*, siguiéndole Max Scheler (p. 10).

46. MARCUSSE, *op. cit.*, p. 11. Marcusse se perdía luego en un marxismo infantil e introducía la confusión al calificar de burguesa una llamada por él *cultura afirmativa*, divagando sobre el alma. A partir de ese momento, Marcusse ya no trataba de la *cultura*, sino de la *cultura afirmativa*, sin definirla. En realidad, el libro era una colección de estudios y el primero se titulaba *Sobre el carácter afirmativo de la cultura* (pp. 5-51).

47. *Op. cit.*, pp. 55-56.

48. MAURER, *op. cit.*

49. Lo ha hecho GOMBRICH, *op. cit.*

50. Vid. GOMBRICH, *op. cit.* El término alemán ha sido el de *Kulturgeschichte* Gomblich ha citado también una obra de Huizinga, *The Task of Cultural History* en relación al tema (p. 44 de la obra de Gomblich).

51. BALLESTEROS, *op. cit.*, p. 44.

52. Arnold TOYNBEE, *Estudio de la Historia. Compendio de D. C. Somervell*, Alianza Editorial, Madrid, 1970. Introducción. El compendio de Somervell se realizó sin conocimiento de Toynbee, aunque se publicó con la aceptación de éste.

refirió al grupo de las *grandes culturas* y a las *relaciones entre las culturas* ⁵³. De la unidad cultural se ha pasado a la diversidad cultural, lo que se ha reflejado en un estudio comparativo de las culturas ⁵⁴.

Es un hecho el que la *cultura* viene tentando a los historiadores desde hace siglos de forma más o menos consciente ⁵⁵, acentuándose la conciencia desde K. Lamprecht ⁵⁶, a lo que han ayudado precisiones sobre el concepto de *cultura* como las de Tylor y Lowie, en el sentido de destacar el conjunto de aptitudes y hábitos adquiridos por el ser humano como miembro de la sociedad ⁵⁷. Desde comportamientos de la vida cotidiana hasta acontecimientos históricos irrepetibles, van actuando cumulativamente sobre el individuo, quien difícilmente puede escapar a su influencia en cuanto los adquiere por la vía de lo que se conoce como *educación* y son ejemplos significativos el que las religiones dejan huella indeleble, incluso, en aquellas personas que las abandonan por propia convicción. Por ello, O. Spengler pudo considerar las *culturas* como *organismos* y *protofenómenos* de la Historia Universal ⁵⁸, al tiempo que hablaba de una *fisiognomía* de la Historia ⁵⁹.

53. SPENGLER, *op cit*, cap. I, B, es *El grupo de las grandes culturas* y C es *Las relaciones entre las culturas*.

54. MALINOWSKI, *op. cit*, p. 10, ha considerado precursores del estudio comparativo de las culturas a Herbert Spencer, Adolf Bastian, E. B. Tylor, L. H. Morgan, Pitt-Rivers y Frederick Ratzel, W. G. Summer, R. S. Steinmetz, E. Durkheim y A. G. Keller.

55. Vid., Joseph VOGT, *El concepto de la historia de Ranke a Toynbee*, trad. Justo PÉREZ CORRAL, Madrid, 1971, pp. 53-72, dedicadas a la *Teoría orgánica de la cultura* y en las que se pasa revista a Vico, Herder, Burckhardt, Rükert, Danilevski, Ratzel, Frobenius y Kurt Breysig.

56. Vid. VOGT, *op. cit.*, pp. 35-52, con especial referencia a Lamprecht.

57. Vid. BALLESTEROS, *op. cit*, pp. 60-62.

58. SPENGLER, *op cit*, p. 151.

59. SPENGLER, *op cit*, p. 150. Vid VOGT, *op cit.*, pp. 73-88, dedicadas a Spengler y la morfología de la Historia Universal, y donde se contienen reflexiones importantes. Por una parte, se considera injustificada la opinión francesa de que Spengler había hundido a todo el Occidente por resentimiento alemán y se destaca que ha destruido la historia lineal eurocéntrica y se ha distinguido ocho culturas que han crecido en una sublime falta de finalidad, extremo este último que considero muy sugerente. De otra parte, sin embargo, se concluye que la de Spengler ha sido una arbitraria hipótesis metafísica sin fundamentación epistemológica o que, con Vossler, todo ha quedado en una reflexión sentimental y semilírica. Yo tengo que quedarme con esto al comprobar en Spengler la superficialidad de ensayista, demostrada en capítulos sobre *el desnudo y el retrato*. *Budismo, estoicismo, socialismo Alma apolínea, alma fáustica, alma mágica* y otros, ciertamente sugestivos como lectura, pero que no explican nada, sino que lo oscurecen todo, aparte de que, como ha señalado también Vogt, el concepto del hombre-rapiña y el desprecio por la masa haya podido impulsar el nacional socialismo.

A la vista de las anteriores consideraciones, es posible esbozar una definición de *cultura*, la cual permita llegar a una definición de *cultura represiva*, que es el objetivo de las apostillas a un libro que ha expuesto las *culturas represivas* de la Humanidad. La definición preparatoria puede ser la de que *cultura en sentido historiográfico es uno de los diversos conjuntos de tradiciones espirituales con capacidad de transmisión generacional en sociedades humanas y de asunción de función fisiognómica en el devenir de los pueblos*. Recuérdese que la Humanidad no ofrece una unidad cultural, sino una diversidad de culturas; que los elementos que integran una *cultura* son tradiciones espirituales, en cuanto opuestas a las materiales; que esas tradiciones espirituales son sólo aquellas que, históricamente, han demostrado su capacidad para perpetuarse y que las culturas resultantes han de haber mostrado también capacidad para identificar históricamente por sus comportamientos a unos pueblos frente a otros. Cuando se dice que las tradiciones espirituales integrantes de una *cultura* son sólo aquellas que, *históricamente*, han demostrado capacidad para perpetuarse, quiere decir que *cabe*, y aun *debe* preguntarse, por qué una tradición espiritual se ha perpetuado, pero sin exigir una razón convincente o, al menos, *muy* convincente. No cabe exigir mucha *racionalidad* a las tradiciones culturales, las cuales demuestran su capacidad por la vía de los hechos y no por la vía de los fundamentos.

Por lo indicado hasta ahora se comprenderá que la *cultura* ha de ofrecer gran complejidad y sus manifestaciones han de ser múltiples. Una primera tentación ha de ser la de comprenderla en su totalidad y alguien que parece haberla sufrido con intensidad ha sido R. Turner, cuya honestidad intelectual está fuera de toda duda⁶⁰. Ya se comprenderá que la citada postura entraña un notable riesgo, y es el de que no puede llegarse a la síntesis del todo sin un previo análisis de las partes. El resultado es que se concluye por recurrir a la geografía histórica como instrumento de indentificación, por más que como en el caso de Turner, y con logros evidentes como conceptualizar *fenómeno cultural* y *tradición cultural*, se disface todo ello con otro concepto, como es el de *cultura urbana*⁶¹. La obra de Turner concluye por dividirse en tres partes, de las que la primera se dedica

60. Vid. Ralph TURNER, *op. cit.* En el prefacio, Turner ofrecía gran cantidad de excusas y de agradecimientos y consideraba su obra como *un producto social*. Es curioso que no se considerara deudor del Derecho, cuando lo hacía de la antropología, la antropogeografía, la sociología, la psicología y la economía política, aparte de facilitar datos sobre las penas entre los hindúes.

61. En la obra citada, p. 10 del prefacio, Turner se consideraba creador del concepto de *cultura urbana*.

al Antiguo oriente y la segunda y la tercera a las culturas urbanas tradicionales asiáticas y europeas en dos estadios sucesivos.

Si se quiere escapar del simplismo que puede suponer el terminar vinculando las culturas a las grandes etnias, como son las marcadas por el color de la piel, habrá que buscar nuevos criterios de distinción y admitir, incluso, distintas clasificaciones culturales por responder a distintos criterios culturales. Sobre ello parece haber un cierto consenso, pues de hecho llega a hablarse de *culturas gastronómicas* o a admitirse la posible existencia de una *cultura del vino* y de una *cultura de la cerveza* en Europa, en este caso con implicaciones importantes, pues se identifica a la primera con la Europa católica y a la segunda con la Europa protestante. El peligro no lo constituye la admisión de diversas clasificaciones, sino el que éstas se realicen por el sistema de apariencias y, además, se las confiera una trascendencia que no tiene. Una clasificación cultural gastronómica no puede hacerse en base a un cultivo, un elemento culinario o una bebida, sino en base a la totalidad de un sistema de alimentarse con estimulación del apetito. Tratándose de culturas muy primitivas, aun tiene alguna significación el hablar de una cultura del trigo, el maíz o el arroz, pero esa significación desaparece con una mínima evolución política o territorial. Es indudable que la existencia de un cultivo o de otro no agota su significado en una mera opción gustativa u olfativa, pero tampoco puede pretenderse que de ella se deriven consecuencias religiosas trascendentales, por ejemplo. Otra cosa es la cultura gastronómica identificable por todo un sistema de alimentación, dada la vinculación de éste al sistema de producción y consumo o sistema económico.

Uno de los criterios de distinción cultural que más parece tentar es el artístico o estético. De hecho es muy frecuente la referencia a culturas del románico, mudéjar, renacimiento, rococó, barroco y restantes estilos. El criterio artístico ha disfrutado de un apoyo muy importante, como fue el del suizo Jacobo Burckhardt con su libro *La cultura del Renacimiento en Italia*⁶². El criterio artístico o estético tiene la ventaja de que permite actuar por apariencias y su contenido es muy extenso, ya que comprende todas las conocidas como *bellas artes*, a lo que hay que agregar la literatura con sus muy variados géneros. Indudablemente, el estudio de las *culturas estéticas* ha de resultar fructífero para el estudio de las *culturas* en su totalidad, a condición de que no se exagere su importancia, algo que ya hizo el mencionado Burckhardt al titular uno de los capítulos de su obra como *El Estado como obra de arte*⁶³. Ya constituía un error la creen-

62. Vid. GOMBRICH, *op. cit.*, p. 25. El título de la obra de Burckhardt fue el de *Die Kultur der Renaissance in Italien*.

63. Vid. GOMBRICH, *op. cit.*, p. 33.

cia de que el *Estado* había existido en Italia en la época del Renacimiento ⁶⁴, pero lo que resultaba totalmente arbitrario es que una institución política pudiera ser una *obra de arte* debiéndose tener en cuenta que el autor suizo no empleaba *arte* en el sentido de aptitud o habilidad para crear algo, sino como producto bello. Por otra parte, Burckhard jugaba con un solo estilo, el del Renacimiento, el cual disfrutaba en su época de una adhesión generalizada. Sin embargo, actualmente existen sombras de relativismo en torno al arte ⁶⁵, así como también sobre las relaciones entre el Arte y la Política ⁶⁶.

El *entretenimiento* o *diversión*, que es lo que ocupa sin necesidad *entre* dos o más ocupaciones necesarias o lo que *vierte* apartando de lo que ocupa y preocupa, es otra de las grandes tentaciones para distinguir *culturas*. No cabe discutir su importancia, pero a condición de que se las integren en grandes conjuntos y, además, como tales conjuntos pasen a formar parte de la gran variedad de usos y costumbres de los pueblos. Son muy importantes las corridas de toros entre los españoles, exportadas a gran parte de la América española, pero no son suficientes para caracterizar la cultura de España, como no lo será el fútbol o el tenis para la cultura anglosajona. Incluso, los intentos de elaborar una *cultura del toro* para identificar la de los pueblos mediterráneos no ha prosperado. Lo que conocemos bajo el término anglosajón de *folklore* está más cerca de constituir un criterio de identificación cultural, aunque los que podían haberse acercado a él han preferido criterios más amplios, como los de usos y costumbres, donde han dado cabida a la circuncisión, el matrimonio y otras muchas instituciones sociales, y fue el caso de Gustavo Le Bon ⁶⁷.

Probablemente, a causa de sus dificultades técnicas y pese a denominar una *realidad*, lo que nosotros conocemos como *Derecho* no ha merecido la atención de los no juristas como criterio de identificación cultural. El citado Gustavo Le Bon no mencionó el *Derecho* al estudiar la civilización de los árabes y la *ley* la incluyó entre las

64. Vid. Jesús LALINDE ABADÍA, *Depuración histórica del concepto de Estado. El Estado español en su dimensión histórica*, Barcelona, Promociones Publicaciones Universitarias, 1984, pp. 17-58.

65. Ha sido el caso de GOMBRICH, *op. cit.*, mostrándose antihistoricista con Popper y creyendo que en Arte todo el que quiera puede hacer que le guste una corriente nueva, frente a Karl Mannheim, para quien las obras artísticas no surgen aisladas, sino ligadas con otras. Como curiosidad puede anotarse que Gombrich no ha simpatizado con el serialismo de Schöenberg. Creo que Gombrich ha visto los inconvenientes de una Historia de la Cultura basada en el Arte.

66. El mismo Gombrich ha destacado el aparente contrasentido de que Degas y Cezanne, vanguardistas en Arte, fueran *de derechas*, mientras el medievalista William Morris hubiera sido *de izquierdas*.

67. Vid. *op. y loc. cit.*, en nota 37.

instituciones sociales ⁶⁸. Ballesteros Gaibrois no incluyó el Derecho entre sus amplias reflexiones sobre una Historia de la Cultura, aunque aquél estuviera presente tímidamente en algunas notas relativas a Roma ⁶⁹, lo que, por otra parte, muestra cómo para un gran sector de los intelectuales el Derecho es un producto exclusivo de Roma ⁷⁰, aunque para otro sector, en el que se encuentra B. Malinoswski, pueda no ser un mundo especulativo de contenido propio, sino uno de los varios sistemas de control social ⁷¹. El marxismo reconoció el papel del Derecho, aunque sometiera su desarrollo a la tiranía de la economía ⁷², sin concesión de margen alguno a otros fenómenos, como el de la religión, por ejemplo ⁷³.

Si los no juristas no han prestado atención al *Derecho* como criterio de identificación cultural por la dificultad de tratarlo, a los juristas les ha pasado algo parecido, aunque en menor grado. En posición casi teológica, un sector de iushistoriadores no ha reconocido el carácter cultural del que conocemos como *Derecho* y el sector que lo ha hecho ha sentido temor ante las dificultades para elaborar una *Historia Universal del Derecho*. Esto último es lo que puede apreciarse en un iushistoriador como Jorge Basadre, quien, sin embargo, se ocupó de la *historia universal comparada del Derecho*, recordando que los autores de la llamada *jurisprudencia etnológica* de la segunda mitad del siglo XIX, con Post y Kohler, habían intentado establecer las bases de la Historia Universal del Derecho ⁷⁴ y, además, se pronunció rotundamente sobre la pertenencia de la Historia y el Derecho a las *ciencias culturales*, distintas de las ciencias naturales y de las ciencias matemático-lógicas ⁷⁵. El referido temor

68. ID. *id*

69. Vid. BALLESTEROS, *op cit.*, donde alguna vez se ocupó de la sociedad e, incluso, de la Administración, pero sin atender al Derecho, salvo en las indicadas notas en cuanto a Roma, lo que indica que, salvo los especialistas, son muchos los intelectuales para los que como *Derecho* no ha existido nada más que el *romano*

70. Vid. URMENETA, *op cit*, pp. 79-80, donde se comprueba cómo Balmes alabó retóricamente el Derecho romano y consideró monstruosas las instituciones germánicas, cuando el propio Balmes defendió la pena de muerte.

71. MALINOWSKI, *op cit*, p 12.

72. Vid Jesús LALINDE ABADÍA, «El Derecho como superestructura ante la iushistoriografía española», *Estudios sobre Historia de España (Homenaje a Tuñón de Lara)*, tomo II, Madrid, Universidad Internacional «Menéndez Pelayo», 1981, pp. 643-658.

73. T. S. ELIOT, *op. cit*, advirtió que ninguna cultura puede aparecer ni desarrollarse sino con relación a una religión (p. 38). Con más razón, lo puso de manifiesto Toynbee.

74. BASADRE, *op cit.*, pp 99 y ss

75. BASADRE, *op cit*, p. 10.

a una *Historia Universal del Derecho* es el que he pretendido superar con el libro que aquí apostillo, y que como ya se ha dicho, ha sido publicado bajo el título de *Las culturas represivas de la Humanidad*. Explicado ya el porqué del sustantivo *cultura*, es preciso referirse ahora al adjetivo calificativo *represivo*.

T. S. Eliot advirtió agudamente que una doctrina sólo precisaba ser definida cuando aparecía una herejía y que una palabra no lo necesitaba cuando no había degenerado por uso impropio⁷⁶. La palabra *represión* no precisaría definición si no hubiera degenerado por uso impropio en las últimas décadas dentro de la lengua castellana o española. Como expliqué oportunamente⁷⁷, *represión* es la acción de *apretar, estrujar o comprimir* con fuerza y *reprimir* es *contener, refrenar, templar o moderar*, todo ello, según el Diccionario de la Lengua Castellana, a diferencia de *opresión*, que es *sujeción violenta o estrechez forzada*.

La *presión* y la *opresión* puede ser ejercida por individuos y por sectores sociales, en tanto que la *represión* es más propia del Poder político, que es al que le corresponde *contener, refrenar, templar o moderar*, aunque ese Poder político puede desbordar esas acciones e incurrir en *opresión*. La *represión* en sí no es deseable, pero tampoco es reprobable, sino que, al contrario, aparece justificada y necesaria. Así se entiende por la mayor parte de la intelectualidad europea, que no experimenta repugnancia por la expresión *sistema represivo*⁷⁸, sino antes bien justifica la *represión* por la libertad de los ciudadanos y encomienda a la autoridad el demostrar que las limitaciones que ella impone son necesarias⁷⁹. En España sucedía lo mismo hasta hace algunas décadas, pues, incluso, en la versión castellana o española del himno más revolucionario, como era *La Internacional*, para lo que se excitaba el levantamiento de los parias de la tierra era para el *fin de la opresión*, y no, para el *fin de la represión*, ya que las fuerzas revolucionarias eran conscientes de que alcanzado el poder, *reprimirían*, si bien creían que no *oprimirían*. Desde hace algunas décadas, el término *represión* ha ido desplazando al término *opresión*, en cuanto que toda acción *represiva* se ha considerado sin razón como *opresiva*, sin distinguir cuándo la *represión* ha estado

76. ELIOT, *op. cit.*, p. 13.

77. Vid. *op. cit.*, en nota 2, pp. 8-10

78. Un ejemplo lo constituye el que un Congreso de Criminología celebrado en Bruselas en 1972 se haya titulado *Les frontières de la répression*. Vid. *Editions de l'Université de Bruxelles*, 1974.

79. Vid. *op. cit.*, introducción, p. 7, donde se lee: *La liberté des citoyens apparaît aussi comme la seule justification de la réglementation et par conséquent de la répression, mais c'est à l'autorité qu'il incombe de démontrer que les limitations qu'elle impose sont socialement nécessaires.*

justificada y cuándo no lo ha estado. En ello ha influido la naturaleza autoritaria del régimen del General Franco y el que las fuerzas democráticas no distinguieran entre la actividad *represora*, como podía ser la emprendida frente a la delincuencia común, y la actividad *opresora*, como podía ser la ejercida frente a la actividad política de la oposición al Régimen. Tras el establecimiento de un régimen democrático no tiene sentido el que la confusión persista y la licitud de la *represión* tiene que ser admitida frente a la ilicitud de la *opresión*, sin que una expresión como la de *cultura represiva* tenga que producir alarma, entre otras razones porque toda *cultura* tendrá que ser *represiva* en mayor o menor grado.

Reintegrado el término *represión* a su prístino significado, la expresión *cultura represiva* no suscitará rechazo instintivo, pero deberá tenerse en cuenta que aquí el calificativo *represiva* tiene función definitoria, es decir, no se refiere a que *una* cultura del tipo que sea pueda ser represiva, sino a que hay un tipo de cultura al que define o caracteriza su condición *represiva*, como hay otro tipo de cultura a la que caracteriza el estilo artístico, la preparación de los alimentos u otra circunstancia. La condición *represiva* significa que el tipo de cultura al que se aplica viene definido por la actuación del poder público para contener, refrenar, templar o moderar los impulsos de la sociedad en su conjunto o de parte de los individuos que la componen. El *Derecho* es una *cultura represiva* o, mejor dicho, es la *cultura represiva* de la Europa latina. Diversos pueblos, que en la actualidad han devenido portugueses, españoles, franceses, belgas e iberoamericanos, han elaborado a lo largo de unos quince o dieciséis siglos un conjunto evolutivo de tradiciones merced al cual los correspondientes poderes públicos de cada momento han *reprimido* los impulsos de las sociedades que han gobernado. El *Derecho* ha mostrado formas diversas según los pueblos y, dentro de éstos, según las épocas, pero todas ellas lo han hecho bajo la misma rúbrica, y con una interdependencia especial, circunstancias que como unidad o conjunto le diferencia del elaborado por otros pueblos, los cuáles, a su vez, han elaborado otras *culturas represivas*.

El carácter *represivo* del *Derecho* y de las otras culturas homologables aparece patente en alguna de sus partes, como es la que se suele calificar de *penal*, pues en ella se prohíben comportamientos y se castigan las infracciones. Sin embargo, es un espejismo la creencia de que las otras partes escapan al calificativo de *represivas*. Casi todo lo que conocemos por influencia romanística como *Derecho público*, independientemente de que éste incluya también el *Derecho penal*, no es sino la organización del aparato represivo. Pese a su apariencia, el que también por influencia romanística conocemos como *Derecho privado* es represivo y fuertemente represivo, si bien la represión es *indirecta* en lugar de ser *directa*. No se prohíben y cas-

tigan determinados comportamientos como hace el Derecho penal, pero se autorizan o se estimulan otros determinados comportamientos, con resultados desfavorables para el que no los observa. Está claro que el Derecho civil no obliga a contraer matrimonio, pero también está claro que si se desea contraerlo *tiene que ser* de la manera que prescribe el ordenamiento civil. El carácter meramente probatorio de la inscripción en un Registro como el de la Propiedad puede parecer un paradigma de la libertad del individuo, pero ello es engañoso si se tiene en cuenta que sin la inscripción no se está garantizado en la propiedad frente a terceros, algo que excede lo meramente probatorio. Tanto el ordenamiento penal como el civil y mercantil exige el recurso a una autoridad represiva como es la judicial y a un procedimiento represivo como es el procesal cuando surge cualquier duda sobre su aplicación.

A la condición *represiva* del Derecho y restantes culturas homologables se opondrán las clásicas objeciones en estos casos y curiosamente antitéticas entre sí, como la de no ser la *exclusiva* o no ser la *excluyente*. Utilizado radicalmente, este tipo de objeciones hace imposible cualquier definición, por lo que debe serlo racionalmente, y si lo es así, es fácilmente superable. La función *exclusiva* del Derecho y culturas homologables es la *represión* en cuanto es de la que no puede carecer y la que es impetrada con generalidad. La función *excluyente* del Derecho y culturas homologables es la *represión* en cuanto fuera de ellas no es plena ni deseada. Puede defenderse el que la educación es represión, pero hay autores que contraponen una y otra⁸⁰ y, desde luego, no parece que pueda defenderse que el fin básico de la educación sea la represión, ni ésta sea ejercida con amplios medios represivos. Hay culturas educativas, como la inglesa, que se aproximan a ello al prodigar los castigos corporales, pero no se concibe que ninguna de ellas pueda aplicar la pena de muerte, el tormento, la confiscación o medidas semejantes. La religión, en cuanto ligamento reforzado o *re-ligio* puede ser fuertemente represiva y de hecho la *cultura religiosa* es la más próxima al Derecho y culturas homologables con las que siempre se encuentra en estrecha vinculación, pero aun así y todo aspira a que su represión sea de tipo moral o espiritual, sin asumir la de tipo corporal o física que deja en manos de la cultura abierta o específicamente represiva. Es frecuente que la *cultura religiosa* cree dentro de ella una *cultura represiva* para

80. René DEKKERS, *La Chine. Les frontières de la repression*, éditions de l'Université de Bruxelles, 1974, pp. 457-462. El gran historiador belga del Derecho, a quien he citado especialmente en la introducción al libro apostillado, visitó China dos veces y llegó a la conclusión de que lo que en nosotros era cuestión de represión, en China lo era de educación, si bien no lo creía transportable a Occidente porque nosotros no éramos chinos.

sus propios miembros en determinados aspectos, y es el caso del conocido como *Derecho canónico*, en tanto influya y apoye una cultura represiva específica como es el *Derecho* para los demás.

Expuestas en el libro aquí apostillado *cuáles* han sido las *culturas represivas* y aclarado en el presente trabajo *qué* es la *cultura represiva*, espero que se haya dado un paso importante en el estudio de las *culturas* desarrolladas por la Humanidad a lo largo de su Historia. Sin minusvalorar la importancia del estudio de otras posibles culturas particulares, la *represiva* puede aportar seguridad al conocimiento histórico, en el sentido de que éste dependa menos de especulaciones incontrastables y se apoye en realidades identificables.

CUANTIFICACIÓN

Al disertar sobre el concepto, se ha señalado la diversidad como una de las notas predicables de la *cultura* y esto puede predicarse también, a su vez, de la *cultura represiva*. El ser humano desarrolla una vida individual, pero lo hace siempre dentro de un grupo. Aunque la iniciativa pueda partir del individuo, la *cultura* es obra del grupo en cuanto conjunto de tradiciones espirituales con capacidad de transmisión generacional. No es cada grupo el que da lugar a una *cultura*, sino que son bastantes grupos los que comparten una *cultura*, los cuales se debaten entre tendencias centrípetas y centrífugas. En consecuencia, tanto las *culturas*, como, dentro de ellas, las *culturas represivas*, plantean el problema de la *cuantificación*. La *cuantificación* no tiene por qué ser exacta, algo muy difícil tratándose de conjuntos de tradiciones *espirituales*, pero debe ser muy aproximada, especialmente, en el caso de las *culturas represivas*, las cuales son *realidades*.

En la *cuantificación* de las *culturas* es donde puede observarse la diferencia que separa a los autores que practican la inducción respecto a los que trabajan por la mera deducción o, aun peor, por la especulación. Ejemplo de este último caso lo ha constituido T. S. Eliot, quien ha defendido *la unidad de la cultura europea* desde la óptica de quien ha sido un crítico de arte. Eliot no realizó un previo estudio de la cultura europea o de su historia y dio por sentado conclusiones tan curiosas como la de que el idioma inglés era el más rico para escribir poesía entre los de la Europa moderna, disimulando su ingenuo nacionalismo con el de atribuir la mencionada superioridad a las muchas fuentes europeas en las que había bebido⁸¹. Eliot

81. ELIOT, *op. cit.*, pp. 177-200, las cuales constituyen un apéndice dirigido a un público alemán, bajo el título de *La unidad de la cultura europea*

no llegó a cuantificar explícitamente, pero el camino iniciado le hubiera conducido a distinguir tantas culturas como continentes.

La irresponsabilidad de T. S. Eliot no puede extenderse a F. Braudel, si bien éste llegó a resultados cercanos en relación a las *civilizaciones actuales*. Su obra ciertamente interesante sobre el tema reconoció como tales civilizaciones las del Islam y el mundo musulmán, el continente negro, el Extremo Oriente, las civilizaciones europeas, el otro Nuevo Mundo, América por excelencia o Estados Unidos y la otra Europa o Moscovia, Rusia o la URSS, aparte de considerar que estas civilizaciones nacionales se dividían en otras más pequeñas, como Escocia, Irlanda, Cataluña, Sicilia o el País Vasco⁸². Por descontado, Braudel ignoró el Derecho para esta cuantificación y optó cómodamente por una división continental, salvo por lo que se refiere al Islam. Como Eliot, partió de la unidad de la civilización europea, salvo el caso de la URSS, a la que consideró *otra Europa*, como si fuera de segunda clase; no le inquietaron los lazos de la mal llamada *América Latina* con Europa; Canadá, Australia y Nueva Zelanda debió alinearlas con Estados Unidos, la *América por excelencia*. A la hora de considerar la existencia de pequeñas civilizaciones, no se sabe por qué Braudel no tuvo en cuenta ninguna francesa al lado de las británicas, italianas o españolas en las que se fijó, y menos todavía las de otros continentes. No debió existir para él una civilización hebrea, posiblemente, por carecer entonces de organización estatal propia. En España, la cuantificación cultural insuficiente se concretó en Ballesteros Gaibrois, quien, propiamente, se amparó en el vago reconocimiento de culturas mediterráneas y orientales, cristianas y no cristianas⁸³.

Sin duda alguna, el mayor esfuerzo de cuantificación cultural ha correspondido a A. J. Toynbee, si bien, como se sabe, el historiador inglés empleó el término *civilización* en lugar del de *culturas*. Toynbee partió de que Inglaterra era ininteligible desde dentro y consideró errónea la *unidad de civilización*, mostrando así la distancia que le separaba de un crítico de arte como T. S. Eliot. Con arreglo a la cuantificación realizada por Toynbee, el número de *civilizaciones* era, en principio, el de diecinueve, considerando como tales la occidental,

82. BRAUDEL, *op. cit.*, en especial, p. 25.

83. BALLESTEROS, *op. cit.*, tercera parte, dedicada a la Historia sintetizada de la Cultura, cuya división es: I. Los comienzos de las Culturas. II. Culturas mediterráneas y coetáneas orientales. III. Culminación de la cultura antigua. IV. Introducción a la Edad Media europea. V. Culturas medievales no cristianas. VI. Culminación de la Cultura cristiana medieval. VII. El mundo moderno. VIII. La cultura más reciente. Obsérvese el *formalismo* de epígrafes como los dos últimos y el que algunas culturas se definan negativamente, como las denominadas *no cristianas*

la ortodoxa, la iránica, la arábica, la helénica, la siríaca, la índica, la hindú, la del Lejano oriente, la sínica, la minoica, la sumérica, la hitita, la babilónica, la egipciaca, la andina, la mexicana, la yucateca y la maya. Toynbee admitió que la cristiana ortodoxa pudiera ser dividida en ortodoxa bizantina y ortodoxa rusa, así como que la del Lejano Oriente pudiera hacerlo en la china y la coreana japonesa. Si se hacía así, la cuantificación final resultaba cifrada en veintidós, pues había de tratarse aparte las civilizaciones y sociedades primitivas, a partir de las que denominaba las *civilizaciones detenidas*⁸⁴. Naturalmente, podrá discutirse la entidad de algunas de las civilizaciones cuantificadas. Es discutible si las civilizaciones andina, mexicana, yucateca y maya no pueden encontrarse dentro de las *civilizaciones detenidas*, o, al menos, la yucateca y maya, que no alcanzaron el desarrollo que pudieron tener la andina y la mexicana, nombres estos últimos que deben corresponder a las que con más propiedad debiera llamarse inca y azteca, respectivamente. Sin embargo, lo más importante es que no puede negarse a la cuantificación de Toynbee su carácter de aproximada al señalar unas diecinueve, que si se realiza el indicado traspaso de algunas de ellas a las *civilizaciones detenidas* o el de fusión de otras, como la helénica y la minoica, pueden descender a trece o catorce. Con arreglo a Toynbee, las civilizaciones supervivientes han sido sólo cinco, considerando como tales la cristiana occidental, la cristiana ortodoxa, la islámica, la hindú y la del Lejano Oriente⁸⁵. Es posible que la reducción verificada por Toynbee haya sido demasiado drástica, pero como se ha repetido, lo importante es una cuantificación aproximada.

Dentro de la Historia del Derecho, la cuantificación de la *cultura represiva* es más precisa que la de la *cultura* en la Historia general, lo que se explica por la acotación del campo de trabajo. Es también más precisa, incluso, mucho más precisa que en el campo de otras culturas también acotadas, como puede ser el de las culturas estéticas, por ejemplo, y ello porque es mayor el número de datos reales. La *realidad* de las *culturas represivas* deja mucho menos campo a la especulación que la realidad de las *culturas no represivas*. Sobre la cuantificación en la Historia del Derecho se va a seguir aquí un excelente trabajo ya citado del que fuera gran iushistoriador peruano, Jorge Basadre, quien registró las propuestas más interesantes, al tiempo que denunciaba el que una buena parte de ellas hubieran sido hechas para sectores parciales, fuera espacial, fuera temporalmente⁸⁶.

84. TOYNBEE, *op. cit.*, introducción, siendo el cap. III donde se habla de *civilizaciones detenidas*

85. TOYNBEE, *op. cit.*, tomo I, p. 29, cfr. BRAUDEL, *op. cit.*, p. 18.

86. Es la *op. cit.*, en nota 6. *Vid* el capítulo V, donde se ocupa de las *constelaciones jurídicas*, siguiendo la terminología de Wigmore.

Una de las propuestas de cuantificación más antigua fue la del francés Glasson en 1880, para Europa y América, distinguiendo: *a)* grupos de Derecho consuetudinario o bárbaro; *b)* grupos de Derecho derivado del romano, y *c)* grupos del Derecho en el que yuxtapusieron elementos consuetudinarios o bárbaros y romanos⁸⁷. La clasificación resulta demasiado formal y simplista, porque lo importante hubiera sido determinar los grupos que habían derivado de los bárbaros, de los romanos o de los bárbaros y romanos, aparte de no explicar la confusión entre consuetudinario y bárbaro. Glasson debía tener ante sus ojos la distinción entre una Francia consuetudinaria y una Francia de Derecho escrito, pero difícilmente hubiera podido incluir a la Europa eslava en alguno de los grupos citados. Otro autor francés, Esmein, fue el que en 1905 rectificó acertadamente al distinguir para los pueblos occidentales los grupos latino, germánico, anglosajón y eslavo⁸⁸.

En 1913, el anglosajón Sauser-Hall se atrevió con una clasificación a nivel mundial, tomando la raza como factor. Ello le permitió aceptar cuatro tipos de Derecho, que eran el de los pueblos de raza aria o indoeuropea, el de las razas semíticas, el de las razas mongólicas y el de los pueblos bárbaros. En el primer grupo consideró como variantes la hindú, irania, la céltica, la greco-latina, la germánica, la anglosajona y la leto-eslava. En el segundo grupo comprendió los Derechos asirio, egipcio, hebreo y árabe-musulmán. En el tercer grupo, estableció como variantes la china, la indochina y tibetana, y la japonesa. Finalmente, dentro del cuarto grupo se incluían los pueblos bárbaros y los indígenas de América, Oceanía, Australia y África. Se trataba de una clasificación omnicomprendensiva, pero, quizá, demasiado omnicomprendensiva, pues no se comprende lo que podía vincular a la variante hindú con la irania y éstas, a su vez, con la greco-latina, la germánica o la anglosajona, por ejemplo, aunque todas ellas procedieran de pueblos de raza aria. Incluso, se producía una confusión, como la existente entre raza aria e indoeuropea, pues la segunda pudo proceder de la primera, pero no al revés, y de hecho, actuaron de forma radicalmente distinta en el campo del Derecho⁸⁹.

Lévy-Ullman, en 1922, expuso una clasificación de las más simplistas en cuanto a los que consideró pueblos *civilizados*, ya que se limitó a distinguir una familia jurídica europea continental, una segunda de habla inglesa y otra tercera, islámica⁹⁰. También fue simplista e incoherente la elaborada por el italiano Sariatti en 1933, recurriendo a la lengua como criterio de diferenciación, que le llevó a

87. BASADRE, *op cit.*, p 115.

88. *Op y loc cit.*

89. *Op y loc cit*

90. *Op cit*, p. 116.

dos grupos, el latino, por una parte, y el de habla inglesa, por otra. Era incoherente, porque en el grupo latino distinguía uno propiamente latino, donde junto a Francia, Bélgica, Portugal, Italia y España, incluía a Holanda y, además, consideraba latino, aunque parece que impropriamente, a un grupo germánico, donde figuraban Alemania, Austria y Suiza. En este grupo, insertaba también los códigos inspirados en el grupo latino, como eran los de América del Sur y los códigos de los Estados orientales de civilización moderna, como el Japón. El grupo de habla inglesa venía constituido por Inglaterra, Estados Unidos y dominios y colonias británicas ⁹¹.

Un esfuerzo algo más apreciable lo constituyó el de Martínez Paz en 1934, porque el criterio de distinción era el jurídico y aunque, quizá, tomara como modelo el de Glasson, lo mejoraba, pero también estaba pleno de incoherencia. Martínez Paz distinguía cuatro grupos que eran el consuetudinario-bárbaro, el bárbaro-romano, el bárbaro-romano-canónico y el romano-canónico-democrático contemporáneo. El primero venía integrado por Inglaterra, Suecia y Noruega; el segundo, por Alemania, Italia y Austria; el tercero por España y Portugal, y el cuarto por los Estados de América Latina, Suiza y Rusia ⁹². El patriotismo debió llevarle a desvincular la América latina del origen ibérico y de la influencia francesa, pero sorprendiendo que figurara unida a Suiza y Rusia, países sin tradición romanística y que si poseyeron un derecho canónico, éste fue de signo muy diverso al que América latina heredó de España y Portugal. Un hipotético lazo podría ser el *democrático*, pero aun en este caso era imposible emparejar a Suiza con Rusia, al tratarse de democracias opuestas.

Tratándose de derecho contemporáneo, las cuantificaciones tampoco han sido todo lo acertadas que era de demandar, al no recurrirse a un criterio estrictamente jurídico, sino preferir el criterio político. Arminjon, Nolde y Wolff distinguieron en 1905 familias francesa, germánica, escandinava, rusa, islámica e hindú ⁹³, dejando fuera espacios como el Extremo Oriente, incluso, el americano, aunque parte de éste pudiera ser incluida en la familia francesa. La cuantificación de R. David en 1950 ha sido la más difundida, quien ha distinguido sistemas de Derecho occidental, con familias francesa y angloamericana; de Derecho soviético; de Derecho musulmán; de Derecho hindú y de Derecho chino, adscribiendo la América latina al grupo francés ⁹⁴. Algo más preciso que R. David ha sido el español Solá Cañizares, en cuanto aunque mínimamente tuvo en cuenta el criterio jurídico y distinguió sistemas occidentales, soviéticos y religiosos.

91. *Op. y loc. cit*

92. *Op. y loc. cit* No sé si olvidó a Francia.

93. *Op. y loc. cit.*

94. *Op. y loc. cit*

Entre los primeros incluyó los sistemas angloamericanos, el romanista, el escandinavo y el iberoamericano; entre los segundos, los de la URSS y los de los países soviéticos, y entre los terceros, el canónico, el musulmán y el hindú ⁹⁵.

De acuerdo con J. Basadre, creo que la cuantificación más ambiciosa ha sido la del norteamericano ya citado J. H. Wigmore, quien la cifró en dieciséis, considerando como *constelaciones jurídicas* las siguientes: egipcia, mesopotámica, hebrea, china, hindú, griega, romana, japonesa, islámica, celta, eslava, germana, marítima, eclesiástica, anglosajona y románica o romanésca. No consideró la azteca y la inca por no haber dejado leyes escritas e incluyó la América latina en la constelación románica. Consideró que Inglaterra y Estados Unidos *recrean* el sistema anglosajón y que en la época actual Europa se divide en eslava, escandinava, anglosajona y románica ⁹⁶. El propio J. Basadre expuso su cuantificación, próxima a la de Wigmore y ambiciosa como ésta, pero poco contenida. Basadre distinguió cuatro grupos, que fueron: *a)* sistemas primitivos anteriores al desarrollo de la organización política; *b)* sistemas jurídicos de las grandes monarquías no occidentales; *c)* sistemas de las grandes culturas orientales, y *d)* sistemas de la cultura occidental. Como sistemas de las grandes monarquías no occidentales consideró el cuneiforme, el egipcio y el de las grandes culturas americanas. Como sistemas de las grandes culturas orientales contemporáneas admitía el hindú, el chino, el japonés y el del Islam. El grupo de la cultura occidental era muy amplio en Basadre y con subdivisiones. Éstas eran las de sistemas clásicos, con el griego, el helenístico, el greco-egipcio y el romano; los medievales, con el romano de la recepción, el canónico, el germano, las corrientes del derecho natural, las corrientes del Derecho Marítimo y celta; los contemporáneos, con el europeo occidental continental o románico, el angloamericano y el ibero-americano; los periféricos del Derecho occidental o escandinavo, el eslavo y el japonés, y, finalmente, los soviéticos o de la URSS, países europeos soviéticos y el chino ⁹⁷.

En el libro apostillado por el presente trabajo, la cuantificación de las *culturas represivas* se cifra en *trece*, aparte de un número indeterminado de *culturas infraevolucionadas*. Esta última categoría se corresponde con la de los *sistemas primitivos* anteriores a la organización política, reconocida por Basadre, y con la de las *civilizaciones detenidas*, que señalara Toynbee para las *culturas* en general. El número de *trece* establecido en el apostillado se acerca al de *die-*

95. *Op y loc. cit.*

96. *Op. cit.*, pp. 113-114.

97. *Op. cit.*, pp. 119-120. En la expansión de los grandes sistemas, Basadre habló de *olas jurídicas*.

ciséis que estableciera Wigmore, y también al que Toynbee fijara para las *culturas* en general, y que fue de *diecinueve*, pero con posibilidades de reducción a *trece* o *catorce*.

Desde un punto de vista geopolítico, la cuantificación de las *culturas represivas* en el libro apostillado, se corresponde con los siguientes espacios: Sudeste asiático, Extremo Oriente, Oriente Medio, Egipto antiguo, Antigua Grecia, Roma-Bizancio, Judíos, Musulmanes, Europa latina e Iberoamérica, Europa germánica, Hungría, Europa eslava y Mancomunidad anglosajona. Políticamente, algunos de estos espacios se confunden con una nacionalidad común o casi común, como es el caso de Egipto antiguo, Grecia antigua, Roma-Bizancio y Hungría. Un caso especial lo constituye el de los judíos, que durante una buena parte de su historia se encuentran dispersos. En los restantes casos, cada espacio se corresponde con diversas formaciones políticas y nacionalidades diversas, tal como se indica a continuación: Bali, Birmania, Camboya, India, Java, Laos, Siam-Tailandia (Sudeste asiático); Annam, Cochinchina, Corea, China, Japón, Tonkín, Vietnam (Extremo Oriente); Acadia, Asiria, Babilonia, Caldea, Fenicia, Hatti, Media, Persia, Sumeria (Oriente Medio); Arabia, Yemen, Kuwait, Irak, Siria, Jordania, Líbano, Egipto, Sudán, Libia, Túnez, Argelia, Marruecos, Abisinia, Persia, Afganistán, India musulmana, España musulmana, Sicilia musulmana, Turquía, sultanatos africanos y malayos (Árabes); Bélgica, España, Francia, Iberoamérica, Italia y Portugal (Europa latina); Alemania, Austria, Dinamarca, Finlandia, Holanda, Islandia, Liechtenstein, Luxemburgo, Noruega, Suecia y Suiza (Europa germánica); Bulgaria, Checoslovaquia, Grecia, Polonia, Rumania, Unión Soviética y Yugoslavia (Europa eslava), y Australia, Canadá, Estados Unidos de América, Gran Bretaña, Irlanda, Nueva Zelanda y Unión Sudafricana (Mancomunidad anglosajona).

En la anterior exposición y dentro de cada grupo se ha observado un orden alfabético en la colocación, como criterio neutro que excluye cualquier supuesta preferencia por uno o por otro. Se detectarán algunas inconsecuencias, pero disculpables. Así, por ejemplo, es posible que alguna vez se sustituya *musulmanes* por *árabes*, pero a causa de que éstos han constituido el núcleo más importante de aquéllos. Por razones de economía libraria, se han tenido en cuenta en los epígrafes las formaciones políticas últimas y se han omitido sus componentes, pero sin que ello les haya perjudicado en su tratamiento dentro del texto. Por poner el ejemplo más cercano, se observará que en algún epígrafe España no se representa sólo a sí misma, sino también a León, Castilla, Aragón, Cataluña, Valencia, Mallorca y Navarra aun en aquellos momentos en los que han sido Reinos y tierras. En el texto, sin embargo, no ha sido así.

IDENTIFICACIÓN

Una *cuantificación cultural* debe ser precedida de una *identificación cultural* para que ofrezca garantía, y ello, sin perjuicio de que pueda discutirse nuevas inclusiones, eliminaciones, particiones, etc. Aquí se hace así, porque para establecer *qué* es la *cultura represiva* se han expuesto previamente en el libro apostillado *cuáles* han sido las *culturas represivas*. En el campo de la cultura en general parece que seriamente eso sólo lo ha intentado Toynbee y que en el de la cultura represiva sólo se ha conseguido a través del libro aquí apostillado⁹⁸. Las restantes cuantificaciones se han realizado por la vía especulativa, las más de las veces mediante el cómodo expediente que representa el criterio político, a través del cual se supone que cada formación política ha elaborado un *Derecho* y que, en todo caso, diversas formaciones políticas han podido disfrutar de *Derechos* similares y constituir grupos, familias, sistemas o *constelaciones*.

La *identificación cultural* supone detectar conjuntos de tradiciones esencialmente represivas, con denominación propia, tratamiento especializado, imposición política y adhesión social más o menos generalizada dentro de una colectividad de sociedades humanas. Con denominación propia, el *Directum* es uno de esos conjuntos, en cuanto ha sido objeto de tratamiento especializado a cargo de los *juristas* y se ha impuesto políticamente en colectividades como las que han devenido en la actualidad los Estados de la Europa latina y de Iberoamérica. Sin embargo, hay que insistir en que el *Directum* no es sino una de las, aproximadamente, trece *culturas represivas evolucionadas*, por lo que al lado de aquella denominación hay que tener cuenta otras, como *Darma, Ching, Meecharu, Maat, Díke, Ius, Torá, Charía, Reht, Jog, Prawo* y *Common law*. A estas trece *culturas represivas evolucionadas* hay que añadir un número indeterminado de *culturas represivas infraevolucionadas*, entre las que se encuentran las amparadas por denominaciones, como *Adat, Aada, Bax i Bur, Fomba, Kadyoola, Kpemla, Ntu, Töru, Umuco, W'igihuga* y *Yasa*.

Por lo que se refiere a la denominación en sí, un primer aspecto es el de la unidad o variedad. A su vez, la unidad puede deberse a que la cultura sea uninacional o sea monolingüe. El único caso de cultura uninacional es la denominada *Jog*, pues es exclusiva de Hungría, y que en el libro apostillado se ha considerado tal por la dificultad de integrarla en la cultura *Reht* o en la cultura *Prawo*, aunque esté muy vinculada a ambas, especialmente a la primera en el ámbito político. Son culturas monolingües aquellas cuyo desarrollo escrito

98. Sin embargo, el libro se ha dedicado a la legión de estudiosos merced a cuyo esfuerzo científico ha sido posible aquél y en las palabras preliminares se ha recordado una obra del que fuera profesor belga, René Dekkers

ha tenido lugar a través de una sola lengua, y ha sido el caso de las culturas *Dike* y *Ius*, en la antigüedad, vinculadas al griego y el latín, respectivamente, o la cultura *Common law* en nuestro tiempo, unida al inglés aunque sin olvidar que ha tenido fases en los que han desempeñado un papel muy importante el latín y el francés, como también lo ha tenido el latín en la cultura *Jog*. Cuando se habla de cultura monolingüe se hace desde el punto de vista de la evolución general y, sobre todo, de su fase más evolucionada, sin excluir la presencia de otros en algunos momentos, especialmente, de carácter erudito. Como culturas monolingües hay que considerar también *Torá* y *Charía*, vinculada la primera al hebreo y la segunda, al árabe. En el caso de variedad de denominación lo que ha existido es una lengua matriz, de la que se han formado otras por derivación lo que ha dado lugar a diversas denominaciones, aunque con íntimo parentesco entre sí. En esa situación se encuentran las culturas *Darma*, *Directum*, *Reht* y *Prawo*. La denominación hindú de *Darma* ha podido ofrecer variedades, como la de *Damma* en Birmania o la de *Zamma* en Siam. El término *Directum*, procedente del latín, ha conocido variedades diversas en las lenguas románicas o romances, como la galaico-portuguesa *Direito*, la castellana *Derecho*, la navarro-aragonesa *Dreyto*, la catalana *Dret*, la francesa *Droit*, la italiana *Diritto* y la rumana *Drept*. *Reht* como posible término del germano antiguo, ha engendrado variedades en las lenguas germánicas, como la sueca *Rätt*, la danesa y noruega *Ret*, la islandesa *Rettr* y las holandesa y alemana *Recht*. También los pueblos eslavos han conocido variante del antiguo eslavo *Prawo*. En el caso ya mencionado de *Jog* se da la circunstancia de que aun siendo una cultura especial de Hungría, la denominación procede de la germanización de un término latino, como ha sido el de *Ius*, lo que, en todo caso, muestra la gran cantidad de vinculaciones que existen entre las diversas culturas represivas.

Otro aspecto de la denominación es el de su precisión, la cual sólo se puede garantizar en los casos expuestos, excluyendo, por tanto, los de los términos *Ching*, *Meecharu* y *Maat*. El término *Ching* es dudoso que pueda ser el emblemático de la cultura represiva china, pues en ésta compite con *Li* en el sentido de *rito* y con *Fa* en el de *reglas escritas*, por lo que en el libro apostillado se ha empleado a título de aproximación. Todavía más difícil es el de que ese término pueda ser el preciso para denominar la cultura que, aunque partiendo de China, ha pasado a otros países del Extremo Oriente, en los que, como en el caso del Japón, la evolución ha sido intensa y la lengua también lo ha sido, apartándose del monosilabismo. El término *Meecharu* ha podido competir con el de *Kettu* en el sentido de *equidad*, incluso, en la propia Babilonia, y, por tanto, con más razón en el resto de los países del Medio Oriente. Más preciso ha podido ser el

término *Maat* para el Egipto antiguo, ya que no parece que haya habido otro con el que haya podido entrar en competencia.

En el campo de las culturas infraevolucionadas, cuyo número es indeterminado y casi indeterminable, las denominaciones suelen ser las que corresponden a las que nosotros conocemos como *fuentes del Derecho*. Es el caso de las *costumbre*, que puede dar lugar a denominaciones como la árabe de *Adat*, bereber de *Aada*, malgache de *Fombradrazana*, ruandesa de *umuco w'igihugu*, mongola de *Yasa* o turca de *Töru* o *Töre*. También en el caso de lo que nosotros conocemos como *decreto*, y es su ejemplo el de *Mla* entre los bulé o el de *Bax i bur* en los wolof. Es especial la denominación *Mla* de los bantúes, con sentido de fuerza universal cósmica.

La precisión en la denominación y, por ende, en la identificación, está en función del tratamiento especializado que haya recibido la cultura represiva. El tratamiento especializado ha corrido al principio a cargo de sacerdotes, brujos, magos, oráculos y figuras semejantes, lo que se ha mantenido en las culturas infraevolucionadas y no ha tenido sucesión en las culturas que han desaparecido precozmente en la Historia, como ha sido el caso de las culturas *Meecharu* y *Maat*. La primera de éstas ha contado con un sacerdocio muy jerarquizado en el área cuneiforme y con un desarrollo de los magos en el área persa, en tanto que la segunda se ha desarrollado sobre la base de un binomio Templo-Palacio. Entre las culturas supervivientes la *Darma* ha sido ejemplo de la influencia del sacerdocio, a través de los brahmanes y de los bonzos o budas. Por su antigüedad y vecindad geográfica, contrasta la cultura *Ching*, en la que la influencia sacerdotal ha sido superada alguna vez por la de los historiadores en un ejemplo de laicismo.

En el resto de las culturas represivas, el tratamiento especializado de éstas ha corrido en principio a cargo de sacerdotes, pero que en gran medida han sido desplazados por laicos. Es el caso de la cultura *Dike*, en la que a los oráculos han sucedido los logógrafos y también el de la cultura *Ius*, donde los pontífices han sido sustituidos por los juristas. Este proceso se ha acentuado en las culturas que no han desaparecido a lo largo de la Historia y en las que se observan fenómenos paralelos. El laicismo se ha iniciado por los considerados como sabios, en general, y se ha continuado por los expertos en la correspondiente cultura. Por influencia del *Ius*, frecuentemente, han sido conocidos como *juristas* o *legistas*, y así ha sucedido en las culturas *Derecho*, *Reht*, *Jog*, *Prawo* y *Common law*. Tratándose de la cultura *Charía*, el equivalente de los juristas lo han constituido *fakies* y *mufties*. En la cultura *Torá*, intérpretes, transmisores y glosadores han recordado la sucesión de glosadores y posglosadores producida como consecuencia de la recepción del *ius commune* en las áreas *Derecho* y *Reht*, especialmente.

La imposición política y la correspondiente adhesión generalizada de sociedades determinadas han sido rasgos inconfundibles para la identificación de culturas represivas. Por ello, ordenamientos como el *ius commune*, el *ius naturale*, el *ius gentium* o el *Derecho Internacional* no pueden ser consideradas *culturas represivas*, sino, en todo caso, partes de aquellas *culturas represivas* que los hayan incorporado y, en consecuencia, impuesto políticamente.

DEFINICIÓN

Tras la *cuantificación* y la *identificación* de las *culturas represivas* cabe aproximarse a la *definición* o delimitación, entendiendo por tal la acción de situarlas dentro de unos *finés* o límites. La *definición* o delimitación puede ser política, religiosa y represiva.

Desde un punto de vista político o geopolítico, ya se ha dicho que *Directum* es la *cultura represiva* de la Europa latina e Iberoamérica, de la misma manera que *Darma*, *Ching*, *Meecharu*, *Maat*, *Dike*, *Ius*, *Torá*, *Charía*, *Reht*, *Jog*, *Prawo* y *Common law* son, respectivamente, las *culturas represivas* del Sudeste asiático, Extremo Oriente, Oriente Medio, Egipto antiguo, Grecia antigua, Roma-Bizancio, Comunidad judía, Islam, Europa germánica, Hungría, Europa eslava y Mancomunidad anglosajona. Anteriormente se han especificado los pueblos, naciones o Estados integrantes de las áreas geopolíticas mencionadas.

Una *definición* religiosa es obligada, en cuanto las *culturas represivas* aparecen muy vinculadas a las religiones, fundamentalmente, en su origen, ya que, después, una parte de ellas experimenta un proceso de laicismo, si bien nunca deje de pervivir el trasfondo religioso. Este trasfondo religioso puede ser una cosmogonía, la monolatría, el politeísmo y el monoteísmo. Una cosmogonía se encuentra detrás de las *culturas represivas* más antiguas, como *Darma* y *Ching*, siendo brahamánico-budista la primera y búdico-confucista la segunda. En ambas está presente la preocupación por la superación del caos cósmico, separándolas el intenso laicismo que ha caracterizado a la cultura *Ching*. La monolatría, en el sentido de adhesión a una divinidad propia frente a otras divinidades rivales se ha abierto paso en las *culturas Meecharu* y *Maat*, y en la primera ha abierto el camino a la cultura *Torá*. El politeísmo más intenso lo han ofrecido las *culturas Dike* y *Ius*, aunque esta última haya desembocado en el monoteísmo. *Torá*, *Charía*, *Directum*, *Reht*, *Jog*, *Prawo* y *Common law* han sido *culturas* de base monoteísta, aunque las de base cristiana, que han sido todas menos *Torá* y *Charía*, han desarrollado un fuerte proceso de laicismo y, además, han seguido diferentes formas

de cristianismo, representando *Directum* y *Jog* el catolicismo; *Reht*, el reformismo y *Prawo*, la ortodoxia antigua. *Torá* y *Charía* han representado el judaísmo y el islamismo, respectivamente.

Desde el punto de vista estrictamente represivo, parece que las propias denominaciones de las culturas indican que unas han nacido bajo el signo de la seguridad del grupo y otras lo han hecho bajo el de la moralidad del individuo. Es preciso advertir que en castellano las denominaciones de las culturas represivas son las de *Deber* (Darma), *Castigo* (Ching), *Protección* (Meecharu), *Orden* (Maat), *Decisión* (Díke), *Yugo* (Ius), *Enseñanza* (Torá), *Camino* (Charía), *Derecho* (Directum), *Derecho* (Reht), *Yugo* (Jog), *Derecho* (Prawo) y *Ley común* (Common law). Las seis primeras han podido constituir el primer grupo y las siete restantes, el segundo. *Deber* puede parecer de carácter moralizador, pero se ha tratado de un *deber* cósmico y, por ende, lo que ha buscado ha sido la superación del caos. Es conocida la importancia que Confucio ha otorgado a la enseñanza, pero ésta no se ha orientado tanto a la adquisición de conocimientos por el individuo como a la inserción de éste en una serie de sumisiones. El que erróneamente denominamos *Derecho romano* ha terminado adquiriendo una buena dosis de moralización, pero esto ha sido resultado de su cristianización en buena medida y hasta entonces la denominación de *Yugo* ha sido singularmente apropiada, aunque sea puesta en duda por una parte de la romanística. Siendo el *Derecho* una versión cristiana del *Yugo*, el carácter moralizador de las culturas represivas europeas ha sido claro, aunque esto no debe entenderse en el sentido de que las culturas moralizadoras necesariamente hayan sido menos represivas que las aseguradoras, sino en el de cuál ha sido el fundamento teórico de la represión. En el caso de los ingleses, hay que advertir que lo que han tenido delante de sí ha sido el *ius commune* medieval y lo que ellos han hecho ha sido oponer a aquél un *ius commune* propio o nacional. Por lo que se refiere a los húngaros, no han pretendido adoptar la vieja cultura romana, sino la evolucionada o cristianizada, aunque traduciendo la denominación originaria.

ESTRUCTURA

Cada una de las culturas represivas adopta una *estructura* propia, la cual sufre modificaciones a lo largo de los tiempos. Adoptar una *estructura* propia significa agrupar y jerarquizar las *instituciones* de las que se sirve, entendiendo como tales los conjuntos de medios arbitrados para dar solución a los problemas que exigen represión. Se comprenderá que el ideal de una exposición lo constituye el ha-

cerlo conforme a la estructura propia de la cultura represiva o, mejor aún, conforme a las sucesivas estructuras que ha adoptado a lo largo de la Historia. Esto sería posible en culturas represivas muy elaboradas desde dentro, como puede ser *Ius* entre las antiguas, y, desde luego, las que conservan gran vitalidad en el momento presente, pero sería difícil para las culturas desaparecidas, como *Meecharu*, *Maat* y *Dike*.

Al elaborarse el libro aquí apostillado desde dentro de una de las culturas, como es la *Directum*, ha sido la estructura de ésta la que ha servido de modelo de exposición, aunque flexibilizándola. Se ha partido así de que en todas y cada una de las *culturas represivas* se ha impuesto más o menos expresamente una *estructura* formal, constituida por *concepto*, *extensión*, *poder*, *sociedad*, *formulación*, *represión directa*, *represión indirecta* y *procedimiento represivo*. El *concepto* se vincula a una *Filosofía del Derecho*, en tanto que la *extensión* lo hace a la *Historia* y, más concretamente, a la *Historia política*, que se transforma en *Historia político-social* con el estudio de la *sociedad*. La *formulación* se corresponde con las *fuentes del Derecho* en una *Historia del Derecho*. *Represión directa* disfraza el *Derecho penal*, como *represión indirecta* el *Derecho privado* y *Procedimiento represivo* el *Derecho procesal*. El estudio del *Poder* supone atención al *Derecho político y administrativo*. La estructura se ha completado en el libro apostillado al distinguir etapas históricas dentro de las categorías formales.

El tratamiento del *concepto* en el libro apostillado se ha abordado desde una concepción filosófica *materialista* y desde una concepción metodológica *conceptualista*. Esto significa que el estudio de las *culturas represivas* no parte de que éstas constituyan la realización de una *idea*, aunque por ello no dejen de ser *productos intelectuales*⁹⁹. Lo segundo permite que aunque el concepto de cada *cultura represiva* deba ser fijado desde dentro pueda ser contemplado desde fuera. Lo primero es congruente con la condición *real* de las *culturas represivas* y la condición *conceptual* o *nominal* de la *cultura represiva*. Hay que insistir en que uno de los logros más señalados del libro apostillado podrá ser el de que el *Derecho* deje de ser una categoría universal, con lo que la *Filosofía del Derecho* podrá experimentar un vuelco y deberá dejar de ser abordada sin tener en cuenta la *Historia del Derecho*.

Es difícil separar el *concepto* de una *cultura represiva* y la extensión de ésta, entendida la extensión en un amplio sentido histórico y geopolítico. En el libro apostillado se ha tratado conjuntamente

99. Vid. mis reflexiones en «La institucionalización como problema histórico», en *II Jornades d'estudis històrics locals*. Institut d'Estudis Balearics, 1983, pp. 9-34.

concepto y extensión unas veces, en tanto que en otras se ha hecho separadamente, anteponiendo *extensión* a *concepto*. El orden en la exposición no es trascendental, pero lo es el que el concepto vaya acompañado de una sinopsis histórica intencionada, es decir, una selección de hechos históricos en base al papel que éstos han desempeñado en la evolución de la *cultura represiva* y que les ha llevado así a incorporarse en el *concepto*. Este tratamiento tiene tradición en la Historia del Derecho, pero ha decaído, en parte justificadamente, al convenir el profundizar en la técnica jurídica sin el lastre de un excesivo peso histórico. En un estudio de las *culturas represivas* es conveniente el restablecimiento, aunque a condición de que no se trate de *a concise story*, sino de la referida *selección intencionada o significativa* de acontecimientos históricos con *impacto conceptual*.

No es concebible la represión sin un *poder* que la imponga. Con caracteres de generalidad, ese *poder* puede recibir el calificativo de *represivo* en tanto que su misión esencial ha sido la de ejercer la *represión* e, incluso, de monopolizarla, desembocando en un *poder opresivo* sólo cuando ha desbordado determinados límites en la *represión*. De hecho, existirán otros *poderes* que reprimirán, pero que siempre serán *opresivos* en cuanto que no han estado legitimados para *reprimir*. El *poder represivo* es el que habitualmente conocemos como *poder político*, aplicable, desde luego, en tiempos modernos, pero también en culturas antiguas, especialmente, en la griega, creadora del término *polis* y sus derivados. Como *licencias*, en el libro apostillado se ha sustituido, a veces, el término *poder* por el de *estructura*. Desde luego, en el *poder* se ha incluido frecuentemente la *administración*, que no es sino el brazo de aquélla, aunque, a veces, se la ha tratado aparte, y también a veces se ha distinguido entre *forma política y fórmula de gobierno*¹⁰⁰. En todo caso, esta sección es la que se estudia entre nosotros como *Derecho Político, Derecho Constitucional, Derecho Administrativo* y términos similares. La *sociedad* o la *estructura social* ha podido ser estudiada dentro del *poder* o apartadamente. Cuando el *poder político* se ha desarrollado escasamente o no ha alcanzado complejidad, y es el caso de las *culturas infraevolucionadas*, la *sociedad* ha ostentado mayor relieve represivo. En las culturas más evolucionadas, la *sociedad* se hace cada vez más permisiva y cede al *poder* casi toda la función represiva.

La *formulación represiva* o *formulación de la represión* se identifica con lo que conocemos como *fuentes del Derecho*, sea en su aspecto creativo, como suele ser la ley, la costumbre y la jurisprudencia, sea en su aspecto doctrinal o científico, y es el caso de la literatura jurídica.

100. La distinción entre *forma política y fórmula de gobierno* ha sido muy aprovechada por mí en la *Manualística*.

La *represión directa* es la que se identifica con lo que conocemos como *Derecho penal* y su condición de *directa* se manifiesta en que *prohíbe y castiga*, cristalizando, frecuentemente, en catálogos de *delitos* o acciones prohibidas y de *penas* o castigos por desobedecer las prohibiciones. Si la cultura represiva del Extremo Oriente pudiera identificarse con *castigo*, sería posible interpretarse como que en ella la *represión directa* ha sido más intensa que en las otras culturas. Desde luego, en el Extremo Oriente se ha castigado casi todo y con una penalidad muy variada y cruel, pero sería muy arriesgado caracterizarla como la más destacada. Todas las *culturas represivas* sin excepción, han sido muy duras y crueles. En todo caso, lo que puede observarse es que, afortunadamente, la represión ha tendido a disminuir y suavizarse en muchas culturas y, sobre todo, que la *represión directa* ha pasado a ocupar lugar proporcionalmente menor dentro del conjunto de la represión, es decir, que las culturas han empezado siendo esencialmente penales y, posteriormente, han ido concediendo un puesto más relevante a la represión indirecta. No obstante, y como se apreciará en el libro apostillado, la Historia de la Humanidad es, en gran medida, una historia de horrores sembrados por los propios seres humanos, sin que parezca que ello lleve camino de desaparecer.

A diferencia de la *represión directa*, la *indirecta* no *prohíbe y castiga*, lo que induce a que haya quien considere que no es *represiva*. Sin embargo, aunque en menor medida lo es. La represión indirecta no establece directamente *lo prohibido*, pero señala represivamente *lo permitido*, en cuanto favorece su acatamiento y perjudica su desobediencia. Téngase en cuenta que en cualquier relación de las llamadas *jurídicas* hay intereses contrapuestos y la solución prescrita para ella ha de reprimir en beneficio de una de las partes y en perjuicio de la otra.

Toda *cultura represiva* ha de arbitrar un procedimiento para ejercer la *represión*, la cual es ejercida en principio por el *poder*, quien, sin embargo, suele actuar a través de órganos especializados y a los que solemos conocer como judiciales. Un error notabilísimo sería atribuir importancia secundaria al procedimiento, pues como puede verse en el libro apostillado, las consecuencias de aquél han sobrepasado en la mayoría de los casos y en todas las culturas a las derivadas de la formulación de la represión directa e indirecta.

FISONOMÍA

Aun dentro de una *estructura* formal común, cada una de las *culturas represivas* ofrece una *fisonomía* propia que las distingue de las demás. Aprovechando el análisis que se hace en el libro aposti-

llado, a continuación se esboza la *fisonomía* de cada una de las *culturas represivas* que han sido objeto de *identificación*.

Culturas infraevolucionadas. Con carácter transitorio han sido las que han precedido a las culturas evolucionadas posteriormente y con carácter más permanente son las de algunos pueblos afronegros, amerindios, asio-esteparios e isleños de los mares del Sur, las cuales viven marginadas entre culturas evolucionadas de signo distinto.

Darma (deber). Cultura represiva del Sudeste asiático. Conjunto de *deberes* humanos dirigidos a superar el desorden dentro de una cosmogonía brahmánica budista. Tras un período de supuestas *revelaciones* de Brahma y una posterior moderación budista, el *darma* hindú se ha reflejado en compilaciones de aforismos a partir de la de Manu, supuesto hijo de Brahma, las cuales han tenido versiones en otros pueblos del área. A partir del siglo XVIII, se ha recibido la cultura *Common law* en India y Birmania, en tanto que a partir del siglo XIX lo ha hecho la cultura *Directum* en Siam, Laos y Camboya.

Ching (castigo). Cultura represiva del Extremo Oriente. Síntesis de *castigo* y *rito*, con su complemento en *reglas escritas*, ha partido de un orden cósmico frente al caos, con moderación budista y su conformación moralizadora, didáctica, e historicista por Confucio. Tras la recepción china en Japón en el siglo VIII a través de Corea, se ha emprendido la compilación, la cual ha alcanzado en el siglo XIX a Annam-Vietnam. En los siglos XIX y XX se ha registrado la recepción de las Culturas *Directum* y *Reht*.

Meecharu (protección). Cultura represiva del Oriente Medio, desplazada por el islamismo a partir del siglo VII. Ha evolucionado dentro de un conjunto de pueblos que han oscilado desde el politeísmo local hasta el monoteísmo mágico, pasando por el dualismo de fuerzas sobrenaturales. Practicada una legalidad autoritaria, se ha desarrollado la codificación precoz en algunas regiones del área.

Maat (orden). Cultura represiva del Antiguo Egipto, desaparecida ante el islamismo a partir del siglo VII. En un mundo de divinidades, cuyos partidarios han resuelto el enfrentamiento a través de trinidades de compromiso, la diosa Maat ha representado el *orden* universal y también la justicia y la verdad. El *orden* ha evolucionado a través de una teocracia compartida entre el Templo y el Faraón o Palacio.

Dike (decisión). Cultura represiva de la Grecia antigua o Hélade, ha desaparecido ante el desplazamiento del helenismo por la latinidad. Ha evolucionado desde la voluntad divina identificada con *Témis* a la *decisión* política identificada con *Dike*, la hija de *Témis*, al tiempo que, filosóficamente, se ha pasado del animismo y la zoolatría al panteísmo y al naturalismo.

Ius (yugo). Cultura represiva de la antigua Roma y de Bizancio. Elaborada sucesivamente por pontífices y juristas, se ha cristianizado y ha culminado en el *orbe* romano a través de la versión teodosiana

en el siglo V, en tanto en el *ecumene* bizantino lo ha hecho a través de una versión justiniana del siglo VII. Su máxima aspiración la ha constituido el ser un arte de lo bueno y lo equitativo. Dominada en Roma por los germanos en el siglo V, ha sido desplazada por el Islam turco en Bizancio en el siglo XV.

Torà (enseñanza). Cultura represiva de los hebreos, israelitas o judíos. Superada la monolatría por el monoteísmo, la tradición escrita se ha situado en la revelación de Jehová a Moisés, a la que ha seguido una tradición oral elaborada por intérpretes y transmisores. La tradición y su aprendizaje han desembocado en un aprendizaje integrador o *Talmud*, del que se han elaborado una versión palestina y otra versión babilónica entre los siglos IV y VI d. C. La oscuridad del Talmud ha dado paso a una literatura aclaratoria en diversos países, especialmente, europeos.

Charía (camino). Cultura represiva de los musulmanes. Como camino de la comunidad musulmana en la sumisión a Alá, se ha iniciado con una tradición escrita o lección comunicada a Mahoma en el siglo VII d. C., a la que se ha añadido como tradición oral la conducta del mismo Profeta. El desarrollo se ha realizado a través de una investigación mediante la opinión individual, el consenso de la comunidad y la preferencia de los doctos, aunque no haya excluido otras raíces. La comunidad musulmana se ha escindido en dos corrientes.

Directum (derecho). Cultura represiva de la Europa latina. Ha nacido como versión clerical cristiana del *Ius* teodosiano dentro de un proceso de moderada germanización desarrollado en los siglos V a XIII, experimentando bajo la influencia de la Escolástica la penetración diferenciada del *Ius commune* en los siglos XIII a XVIII para entrar en un proceso de racionalismo en los siglos XIX y XX.

Reht (derecho). Cultura represiva de la Europa germánica. Conjunto de ordenamientos germánicos que han experimentado un lento proceso de cristianización hasta el siglo XIII. Con cultura más abierta en el núcleo y más cerrada en la periferia, ha experimentado una penetración diferenciada del *ius commune* en los siglos XIII a XV, con modernización de éste en los siglos XVI y XVII y apertura racionalista en el siglo XVIII, la cual ha sido frenada por el historicismo en los siglos XIX y XX.

Jog (yugo). Cultura represiva de Hungría. Concreción de la costumbre jurídica del Reino tras su cristianización, bajo las influencias canónica, romana, germánica y francesa. Aparecida en los siglos XI a XIII a través de los *Decretos* del Rey, el ordenamiento del Reino ha sido recopilado en los siglos XVI a XVIII, con desarrollo jurisprudencial en el siglo XIX frente a la cultura *Reht*.

Prawo (derecho). Cultura represiva de la Europa eslava. Tras la cristianización, con manifestación en estatutos nacionales propios y

la asimilación de locales extraños, ha recurrido al *Yugo* bizantino y a la *Verdad* rusa para colmar el vacío de un ordenamiento común. En el orden canónico, con excepción de los países eslavos occidentales, se ha conformado por una Iglesia tradicionalista.

Common law (ley común). Cultura represiva de la Mancomunidad anglosajona. Ha nacido en Inglaterra como procedimiento judicial con substrato germánico anglosajón y danés, el cual ha sufrido influencia moderadamente germánica de los normandos francos en el siglo XI y ha sido corregido por la *equidad* de los canonistas y el *ius commune* de los juristas. Desde el siglo XVI ha progresado la *ley estatutaria*, la cual ha desplazado en gran medida a la *ley común* a partir de 1830. Una variedad norteamericana ha sido la desarrollada bajo la denominación de *imperio de la ley*.

EDAD

Sin pretender desembocar en el organicismo, hay que convenir en que la *cultura represiva*, en cuanto obra humana, ha de tener una *edad* y ha de recorrer las etapas del nacimiento, la madurez, la vejez y la muerte. Hasta el momento, la muerte ha sobrevenido en las culturas *Meecharu*, *Maat* y *Dike*, pero en cuanto ha tenido lugar por medios violentos es difícil que aquéllas sirvan para determinar la *edad natural*, siendo distinto si se hubiera producido por la vía de la consunción. Para utilizar una magnitud cómoda, es conveniente utilizar el siglo como unidad en la determinación de la *edad* de la *cultura represiva*. Es cierto que hay fechas señaladas en todas las *culturas represivas*, pero aun en esos casos es muy aventurado tomar esas fechas como referencia de procesos que, generalmente, son largos y en los que sólo indican la conclusión, cuando no meramente el símbolo o el mito.

La determinación del nacimiento de la *cultura represiva* ofrece una dificultad especial, como es la de separar previamente la correspondiente *cultura infraevolucionada*. Se corre el riesgo de confundir el ciclo o los ciclos de la *cultura represiva* con la vida de los pueblos que la han elaborado. Durante un tiempo más o menos largo, estos pueblos no han hecho sino vivir dentro de una *cultura infraevolucionada*, la cual ha podido ser, incluso, de signo antitético a la de la *cultura represiva* evolucionada en la que han concluido de desembocar. En el caso de Europa, las diferentes *culturas* evolucionadas no se explican sin un previo proceso de cristianización, a partir del cual los substratos anteriores no han desempeñado sino el factor diferencial de lo que, de otro modo, hubiera sido una cultura unitaria.

El período de madurez no ha tenido por qué ser lineal, ya que han sido frecuentes los retrocesos e, incluso, los ciclos, es decir, sucesivos retrocesos y superaciones de los retrocesos. Esto ha engañado a los coetáneos de períodos de retroceso o de supuesto retroceso, sobre todo, cuando no han tenido una visión histórica amplia, como fue el caso de Spengler y de gran parte de sus contemporáneos. Spengler consideró la *civilización* como la vejez de la *cultura*, pero no explicó qué era la *civilización* y cuando realizó alguna aproximación fue desafortunada, como cuando aseguró que *el imperialismo es civilización pura*. Han transcurrido muchos años desde que Spengler profetizara la decadencia de Occidente sin que éste haya dejado de extender su cultura, al tiempo que su imperialismo no ha progresado, de forma que Spengler se hubiera asombrado ante el proceso de descolonización que siguió a la Guerra Mundial o ante la descomposición de la Unión Soviética. Esto no debe entenderse en el sentido de que Occidente se haya desprendido de su espíritu imperialista, pero sí en el que éste no es mayor que el que existía a fines del siglo XIX, cuando las potencias regularon la expansión colonial en el Congreso de Berlín. Si se retrocede más, tropezaríamos con el imperialismo napoleónico o francés de principios del siglo XIX y en los siglos anteriores, el expansionismo español, el inglés, el holandés y otros, por no hablar de formas imperialistas en culturas infraevolucionadas, como las de mongoles, aztecas e incas.

Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores es posible que la *cultura Ching* sea la que haya alcanzado en el momento presente una edad más longeva, cifrada alrededor de los cuarenta y tres siglos, aunque identificable con esa denominación no haya superado los veintitrés siglos. Ha podido ser seguida de la cultura *Darma*, con treinta siglos de antigüedad, aunque como en el caso anterior es posible que ésta haya podido ser reducida en varios siglos. Quizá, es más sorprendente el caso de la cultura *Maat* en cuanto se la ha podido atribuir unos cuarenta y dos siglos de antigüedad cuando ya ha desaparecido en el siglo I a. C. Una vida menos longeva, como la de unos dieciocho siglos, es la que ha podido alcanzar la cultura *Meecharu*, si bien porque ha desaparecido en el siglo VII d. C., ya que, sin embargo, su antigüedad ha sido también elevada. Puede causar sorpresa el que la cultura *Torá* alcance ya una edad de treinta y tres siglos, aproximadamente, lo que se debe a que siendo de las culturas antiguas ha conseguido pervivir hasta el momento presente, y ello pese a las persecuciones de que ha sido objeto.

Es posible que la cultura *Dike*, con sólo unos siete siglos haya sido la de vida más corta, pues desapareció ya en el siglo II a. C. Con unos catorce siglos, la cultura *Charía* es de las menos longevas, pero se mantiene todavía en la actualidad y con gran vitalidad, por lo que no es previsible determinar los años que alcanzará. La cultura

represiva quizá más respetada ha alcanzado unos veintidós siglos y ha sido la cultura *Ius*, desaparecida en el siglo XV d. C. Las culturas que consideramos *occidentales* alcanzan edades similares, pero como la cultura *Charía* se mantienen todavía y con gran vitalidad. La de más antigüedad ha podido ser la cultura *Directum*, con unos dieciséis siglos, seguida de las culturas *Reht*, *Prawo* y *Common law*, cada una de ellas con doce siglos y, finalmente, la cultura *Jog*, con once siglos, siempre aproximadamente.

La mayor o menor longevidad de las *culturas represivas* plantea problemas. Una mayor longevidad en las culturas *Darma* y *Ching* puede deberse a su condición de espacios cerrados, con dificultades para el acceso de otras *culturas* que no hayan sido la de la propia área, en tanto que la cultura *Meecharu* ha sido un espacio abierto o de corredor, algo que también ha afectado, aunque menos, a la cultura *Maat*. Otro factor ha podido ser el de que la vida genera vida, es decir, que la longevidad de una cultura alcanzada por las circunstancias que sean genera más longevidad, y puede ser el caso de la cultura *Torá*, a la que ha beneficiado el erratismo y dispersión de sus miembros. La menor longevidad actual de la cultura *Charía* no significa nada, en cuanto se debe a su aparición tardía y su vitalidad actual la auguran siglos de pervivencia. La menor longevidad de la cultura *Dike* en el pasado se explica si se tiene en cuenta que en compensación ha encontrado continuidad en la cultura *Ius*, a cuya formación ha contribuido. Como en el caso de la cultura *Charía*, las llamadas culturas occidentales tienen delante de sí un porvenir de siglos dada su vitalidad actual.

Referidas las anteriores reflexiones a las *culturas evolucionadas*, queda el acercamiento a la determinación de la edad de las *culturas infraevolucionadas*. Su nacimiento suele perderse en el Tiempo y lo que suele aparecer claro es su muerte. En ocasiones, ésta se ha debido a su conversión en precedente de culturas evolucionadas, generalmente, a través de movimientos religiosos o religioso-filosóficos. Muchas de las que no lo han hecho así, han sido asfixiadas por las culturas evolucionadas dotadas de espíritu expansionista. En estos casos, han podido supervivir, y gran número de ellas lo hacen en el momento presente, especialmente en África y América, pero sin poder político propio viven marginadas y, en ocasiones, se manifiestan a través de convulsiones sociales dentro de las culturas evolucionadas en las que se desenvuelven.

COMPORTAMIENTO

Ha existido una cierta sensibilidad historiográfica por el tema de las relaciones entre las *culturas*. Entre los poseedores de esa sensibilidad se han encontrado Spengler y Toynbee, aunque con la diferencia que separa a ensayistas e historiadores. Cuando Toynbee ha considerado la sociedad siríaca como paterna en relación a las sociedades iránica y arábiga, gemelas entre sí, o cuando ha estimado que la sociedad índica ha sido paterna de la hindú y la sínica de la del Lejano Oriente, no ha especulado en el vacío, aunque como todo se pueda discutir ¹⁰¹. En el caso de Spengler ha sido diferente ¹⁰², aunque en su haber pueda contabilizársele el acercamiento al fenómeno del *Derecho* ¹⁰³. Es menester ser tolerante con Spengler cuando consideraba *Derecho* el de romanos, árabes, chinos, indios, egipcios y occidentales, pues es en el libro aquí apostillado en el que se trata de corregir ese error, pero hay que ser duro con él cuando se permitía demasiadas licencias de ensayista. Consideró la existencia de relaciones entre el *derecho romano*, el *derecho mágico* y el *derecho occidental* ¹⁰⁴, así como estimó creación de los árabes, tanto la *persona no corpórea* ¹⁰⁵, como el *Corpus Iuris* ¹⁰⁶. Este conjunto de despropósitos lo remató Spengler concluyendo que el *Derecho de Occidente* tenía que ser un *derecho de funciones* en lugar de un *derecho de cuerpos* y esperando de la investigación alemana el que lograra definir algunos de estos conceptos para librarnos del peso de las *antigüedades romanas* ¹⁰⁷.

101. TOYNBEE, *op. cit.*, pp 47-48.

102. SPENGLER, *op. cit.*, cap I, B y C.

103. *Op. cit.*, segunda parte, cap. I, C, es donde al tratar de las relaciones entre las culturas se ocupaba del Derecho, hablando de *influencia*, *derecho romano*, *derecho mágico* y *derecho occidental*.

104. *Op. cit.*, pp. 69-103. Spengler ha mezclado un derecho de base gentilicia, como el romano, con uno de base esencial, como el mágico, y otro de base geográfica, como el occidental, pareciendo denominar *mágico* al árabe, cuando podía haberlo hecho al persa.

105. Spengler debió tener noticia de la fundación piadosa musulmana sin conocer la *persona ficta* cristiana o las corporaciones romanas.

106. Vid. *op. cit.*, p. 93. Spengler debió considerar arábigos a los bizantinos, como consideró arameo a Caracalla en p. 85.

107. *Op. cit.*, nota 1. Era infantil considerar a la investigación alemana como la salvadora por muy mentoria que fuera. Conviene también rechazar la postura de Eliot, cap. II, al considerar las *sectas* como culturas satélites de las religiones, pues aunque pueda pensarse que la religión es una *secta oficial* o que la *secta* es una religión *no oficial* debe tenerse en cuenta que la *oficialidad* no es un elemento meramente formal.

El tema de las relaciones entre las *culturas*, especialmente en el caso de las *culturas represivas*, hay que reconducirlo al del *comportamiento* de esas *culturas*, tanto en el orden *interno*, como en el *externo*, y dentro de éste, tanto al de *culturas excéntricas*, como al de las *concéntricas*. Tratándose de *culturas excéntricas*, el *comportamiento* ha podido adoptar las formas de *aislacionismo* o de *continuumismo*, en tanto que tratándose de *culturas concéntricas*, el *comportamiento* ha podido ser de *aislacionismo* o de *expansionismo*.

Como puede verse en el libro apostillado, es frecuente que cada una de las *culturas represivas* se haya extendido a diversos pueblos, las más de las veces agrupados dentro de un área geográfica, pero que, incluso, han podido dispersarse en áreas geográficas distantes. En ocasiones, la *cultura represiva* se ha alumbrado en uno de los pueblos y los demás han generado variedades, siendo reconocible el pueblo matriz, como ocurre en el caso de la India, China, Arabia e Inglaterra en cuanto a las *culturas Darma, Ching, Charía y Common law*, respectivamente, aunque también es frecuente que algunas de las variedades hayan podido colocarse a la altura de la matriz, y ha sido el caso de la nipona en la *cultura Ching* o el de la norteamericana en la *cultura Common law*¹⁰⁸. En otros casos es difícil establecer el pueblo que ha alumbrado la *cultura* o parece que ello corresponde un conjunto, y es lo que ha sucedido en las *culturas Meecharu, Directum, Reht y Prawo*, aunque dentro de ellos unos pueblos hayan evolucionado más que otros o hayan alcanzado clara hegemonía política, lo que también podría predicarse de la *cultura Dike*. No se han producido variedades cuando la *cultura* identificada ha sido la de un solo pueblo, como en el caso de las *culturas Maat, Torá, Jog e, incluso, Ius*. Las variedades dentro de una *cultura represiva* constituyen lo que yo he denominado *sistemas normativos* o *sistemas jurídicos* en el caso concreto de España¹⁰⁹.

Como *culturas excéntricas* pueden entenderse aquí las que no han coincidido en el tiempo o las que aun coincidiendo en el tiempo lo han hecho a edades opuestas, esto es, coincidiendo, por ejemplo, la infancia de una con la vejez de otra. Si las *culturas* no han coincidido en el tiempo, la relación habrá sido de *aislacionismo*. Desde luego, la *cultura* anterior no habrá conocido la posterior y ésta se habrá limitado al conocimiento histórico de aquélla. El caso más extremo lo constituye el de nuestras *culturas* contemporáneas en relación a las *culturas* antiguas desaparecidas, como las *culturas Mee-*

108. Recuérdese la postura de Toynbee en cuanto a la sociedad sónica como *sociedad paterna* del Lejano Oriente.

109 Vid. mi manualística cit. en nota 3, elaborada en este aspecto a partir de mi trabajo «La creación del Derecho entre los españoles», en *AHDE*, 36 (1966), pp. 301-377.

charu, Maat y Dike. Si la coincidencia de dos *culturas* en el tiempo ha sido tangencial, una alternativa a la postura de *aislacionismo* habrá sido la de *continuidad* y es posible que en este caso se haya encontrado la relación entre las culturas *Meecharu* y *Torá* y, desde luego, entre las culturas *Dike* y *Ius*. La evolución de una monolatría a un monoteísmo con universalización de un dios local en la *Torá* es un fenómeno que puede inscribirse en el marco de la cultura *Meecharu*. Por su parte, la latinidad asumida por Roma en la cultura *Ius* puede considerarse una versión tecnificada del helenismo en la cultura *Dike*. Sin embargo, no es admisible que la sociedad occidental haya sido sucesora de la sociedad helénica como afirmaba Toynbee¹¹⁰, al menos en el aspecto *represivo*, que es muy importante. El historiador inglés se dejó seducir por el tópico del idealismo, sin tener en cuenta las realidades. Incluso, en el mundo puro de las ideas, es preciso tener en cuenta que las sociedades occidentales no han heredado el genuino pensamiento griego, sino la cristianización de ese pensamiento. Desde luego, en el aspecto *represivo* la sociedad occidental podrá haber heredado mucho del pensamiento romano, pero muy poco del pensamiento griego en forma directa.

Pueden considerarse *concéntricas* las culturas que han coincidido en el *Tiempo*, desde luego si lo han hecho a lo largo de toda su vida, pero también cuando ha habido coexistencia de sus períodos de madurez. Interviniendo *culturas infraevolucionadas*, el *aislacionismo* ha sido normal entre ellas, aun cuando hayan sido frecuentes los hostigamientos. Por desconocimiento, el *aislacionismo* se ha podido producir entre culturas evolucionadas e infraevolucionadas, cesando aquél por el descubrimiento de la cultura infraevolucionada por parte de la cultura evolucionada. El siglo XV, en especial, ha inaugurado un período de descubrimientos en África y América por parte de los europeos, que ha llevado a la difuminación de numerosas *culturas represivas* infraevolucionadas ante la expansión de las correspondientes *culturas evolucionadas*.

Dentro de las *culturas represivas* evolucionadas, el *aislacionismo* lo han representado las culturas *Darma* y, sobre todo, *Ching*. Esto no quiere decir que los pueblos representativos de estas *culturas represivas* hayan sido de naturaleza pacífica, sino que el belicismo se ha desarrollado dentro de su área o han desempeñado frecuentemente el papel de agredidos, y todo ello ha desarrollado una gran desconfianza hacia los extranjeros, que ha alcanzado el grado de xenofobia en muchas ocasiones, lo que ha amparado la violencia ejercida por potencias europeas en los siglos XIX y XX para combatir el *aislacionismo* chino y japonés. Un caso especial de *aislacionismo* ha sido

110. TOYNBEE, *op. cit.*, tomo I, p. 29

el de la cultura *Torá*; nacida en el área de la cultura *Meecharu*, pero que pronto ha dejado de poseer poder político propio y a través de la dispersión de sus adeptos, los judíos, ha conseguido mantenerse dentro de otras *culturas represivas*, por más que haya sufrido persecuciones y expulsiones muy frecuentes.

La alternativa a la postura *aislacionista* ha sido la *expansionista*, la cual ha caracterizado a las culturas *Dike*, *Ius*, *Charía*, *Directum*, *Reht* y *Common law*. El expansionismo de la cultura *Dike* ha sido débil y circunstancial, afectando a la cultura *Maat*. Por el contrario, ha sido fuerte el expansionismo de la cultura *Ius*, que se ha dejado sentir en la mayoría de las culturas que la han supervivido, salvo en las del Extremo Oriente. Muy expansiva ha sido la cultura *Charía*, la cual se ha proyectado en las culturas *Darma*, *Meecharu*, *Maat*, *Ius* y *Directum*. Las culturas *Directum*, *Reht* y *Common law* han compartido su expansión, que ha sido muy fuerte. La cultura *Directum* ha influido en las culturas *Darma* y *Chíng*; la cultura *Reht* lo ha hecho en las culturas *Darma*, *Chíng* y *Prawo*, y la cultura *Common law* ha intervenido en las culturas *Darma*, *Directum* y *Reht*, a veces desplazando expansiones anteriores.

Por razones obvias, el *aislacionismo* ha sido más propio de las *culturas represivas* antiguas y el *expansionismo* lo es de las modernas. En ese sentido, puede decirse que la cultura *Dike* y, en especial, la cultura *Ius*, han abierto el camino a una relativa modernidad. Sin embargo, hay que ser precavido con la expansión de la cultura *Ius* a causa del confucionismo que ha introducido la expresión *Derecho romano* y a la que no fue ajeno ni el mismo Spengler, quien admitió que aquél no había sido inalterable y había sufrido transformaciones en tres culturas diferentes¹¹¹. Una primitiva cultura *Ius* debió proyectarse en las culturas infraevolucionadas del orbe romano y en las culturas *Maat*, *Meecharu* e, incluso, *Torá*, en tanto que con el Cristianismo se descompuso en dos versiones, de las que una contribuyó a las culturas *Directum*, *Reht* y *Common law*, en tanto la que pervivió en Bizancio, aunque helenizada, contribuyó a la cultura *Prawo*. Por otra parte, aunque muy extensa e intensa, la influencia del llamado *Derecho romano* ha sido sobrevalorada, como destacara en su día Von Below¹¹² y conforme lo he tratado de matizar en diversos trabajos¹¹³.

111. SPENGLER, *op cit*, pp. 69-103.

112. Vid. J. BUHLER, *op cit*, p. 154, nota 57, basándose en Von Below al decir que la recepción del Derecho romano en Alemania corrió más bien a cargo de los territorios que del Imperio, que en Francia se recibió muy poco y en Inglaterra casi nada.

113. Vid. entre otros, «El Derecho común en los territorios ibéricos de la Corona de Aragón», en *España y Europa*. Universidad de Murcia, 1986, pp. 145-

El comportamiento *expansionista* de diversas *culturas represivas* constituye una tentación para considerarlas superiores y para consagrar posiciones hegemónicas. Un elevado porcentaje de los que tienen en la máxima estima al llamado *Derecho romano* no se han preocupado nunca de realizar una valoración ponderada de las instituciones, coincidiendo en ello con los máximos detractores, como los que han hablado de *antigüedades romanas* ¹¹⁴. En el terreno cultural, fue Hegel el que vio en el Cristianismo, especialmente en el protestante, la razón de la superioridad de la cultura occidental, algo que ha celebrado H. Maurer con el ininteligible lenguaje de los ensayistas ¹¹⁵, y algo sobre lo que ha ironizado Toynbee cuando del aspecto religioso se pasó al aspecto racial que lo sustentaba ¹¹⁶. En realidad, hay que actuar con escepticismo en el terreno de cualquier hegemonía, y ello también en el relativo a las *culturas represivas*. Si la hegemonía se establece por el número de los sometidos, es posible que algunas de las *culturas represivas* más rudimentarias o más crueles, sean las mejores candidatas al título. En el supuesto de que lo que impresione sea la capacidad de expansión, habrá que distinguir entre una hegemonía política y una hegemonía técnica, pues la primera puede ser sólo sinonimia de fuerza o de astucia. En todo caso, sólo la expansión técnica constituirá un índice fiable de valoración para señalar la *cultura* o *culturas* hegemónicas, pero será difícil distinguir cuándo la expansión es estrictamente técnica. Por otra parte, dentro de cada *cultura represiva* existen, como se sabe, diversos sistemas o variedades, y entre éstos caben también prela-

FENOMENOLOGÍA

En la evolución de las *culturas represivas* podrá observarse una rica variedad de fenómenos, los cuales podrán sistematizarse en el futuro y sobre *algunos* de los cuales cabe hacer algunas reflexiones ahora, utilizando básicamente como orden de exposición el seguido en la *estructura*.

178, y «La penetración diferenciada del Derecho Romano en la Península Ibérica» en *Studi Sassaresi*, Nápoles, VIII, 1987, pp 416-426.

114. Me refiero a SPENGLER, *op y loc. cit.*, en nota 111 y a los que se dejaron seducir por él, como fue Ortega y Gasset en algún momento.

115 Vid. nota 8.

116. TOYNBEE, *op. cit*, tomo I, p. 93. El historiador inglés se refería a que Gobineau había mitificado al hombre nórdico, la *bestia rubia*, por oposición a la Revolución francesa, quien había mitificado a los galos.

En el terreno de una fenomenología *histórica*, cabe fijarse en lo que podría denominarse *la multimilenaria marcha de la cultura en la dirección marcada por el camino del Sol en la dirección de Oriente a Occidente*, la cual parece ser testimoniada en el libro aquí apostillado, puesto que la exposición se inicia en el Sudeste asiático y el Extremo Oriente; se desplaza hacia el oeste, con el Oriente medio, primero, y el antiguo Egipto, después; con un ligero movimiento hacia el norte, vuelve a desplazarse hacia el Oeste con Grecia, Roma-Bizancio y Europa, en general, y, finalmente, el desplazamiento hacia el oeste u Occidente se consuma con el continente americano. Los seguidores del fenómeno se apoyan en el desplazamiento cultural norteamericano del Este al Lejano Oeste o California, que podría continuarse en la actualidad con el protagonismo de Japón y del Lejano Oriente en virtud de la esfericidad de la Tierra. El fenómeno merece la pena que sea tenido en cuenta y sea considerado real, a condición de privarle de una justificación que le haga inscribirse en el terreno de los fenómenos mágicos, como es el de que siga la dirección imprimida por el Sol como causa inmediata e inexplicable. En primer lugar, los conceptos Oriente y Occidente son relativos y son diferentes para los observadores en función de donde se hallen situados y, en segundo lugar, la dirección Oriente-Occidente no está marcada por el Sol, sino por el Sol y la Tierra, conjuntamente. La justificación racional, frente a la justificación mágica, tiene que buscarse en las diferencias de edad geológicas de las distintas partes de la Tierra y sus cambios de posición, si como parece hoy probado el continente americano se ha desprendido en algún momento de su primitiva unión con el continente africano, especialmente. La superioridad geológica del Oriente sobre el Occidente ha podido permitir la anterior aparición y eclosión de la raza humana y, en consecuencia, un anterior desarrollo. Todo ello, tendrá que ser complementado con la influencia conocida de otros fenómenos geofísicos en los fenómenos geopolíticos. Entre ellos, se encuentran la capacidad de las grandes masas de aguas, como mares, lagos y ríos, para fijar poblaciones y la de la naturaleza inhóspita para generar migraciones hacia la naturaleza más hospitalaria, lo que justifica la agresividad de los montañeses sobre las gentes del llano. Todo ello, podrá conducir a admitir una dirección de oriente a occidente en el desarrollo de las *culturas represivas*, pero rechazando el que su justificación *inmediata* se encuentre en el camino del Sol, aunque sin excluir que éste pueda ser causa *mediata*, como sucedería en el caso de que ese camino solar haya sido, a su vez, el determinante de la mayor o menor concentración de tierras en un sentido u otro.

Menor apoyo que la línea Este-Oeste tiene la línea Norte-Sur y la consideración de que el primero sea más laborioso o serio y el segundo sea más creativo, entre otras cosas, lo que se suele predicar

en el caso de Europa. Es posible que esto se refuerce, históricamente hablando, en el caso de China, pero ha sido diametralmente opuesto en el caso de Egipto. Las diferencias y aproximaciones no serán fijadas por el paralelo, sino por circunstancias geofísicas, primero, y políticas, después. Las primeras han originado el que el Bajo Egipto, situado al norte, haya sido un *sur*. Las segundas son causa de un continente sureño, como Australia, esté cerca de los restantes territorios de la Mancomunidad anglosajona, aunque se encuentren en el Norte, y lejano respecto a otros muchos territorios del Sur.

En el terreno de la fenomenología que pudiéramos llamar *religiosa*, la ley que parece dominar es la de la evolución desde el *animismo* hasta el *laicismo* o *aconfesionalismo*, e, incluso, el *ateísmo*, pasando por el *politeísmo*, la *monolatría* y el *monoteísmo*, moderado el primero, a veces, por el *trinitarismo*, el *maniqueísmo* y el *humanismo*. El *animismo* ha estado generalizado en las culturas infraevolucionadas, vinculado al temor a todo, sobre todo, a lo desconocido, lo que, por otra parte, ha sido casi todo. Progresivamente, el temor a todo ha cedido el paso al temor al caos, cuya idea ha estado muy generalizada en las culturas antiguas, especialmente en *Darma* y *Ching*. A partir de entonces, la religión ha tendido a ofrecer la superación del caos, especialmente en las culturas citadas y en la cultura *Maat*, de forma que la represión se ha concentrado en el *deber*, el *castigo* o el *orden*. La fórmula religiosa que ha sustituido al *animismo* ha sido el *politeísmo*, el cual ha sido moderado por el *trinitarismo* y un cierto *humanismo* en las culturas *Darma* y *Maat* o por este último en la cultura *Ching*. *Politeísmo* afectado de *trinitarismo*, pero con mucha mayor dosis de *humanismo* ha sido el que ha imperado en las culturas *Dike* e *Ius*, en tanto que la *monolatría* ha imperado en la cultura *Meecharu* y ha influido poderosamente en las culturas *Torá* y *Charía*, las cuales han evolucionado hacia el *monoteísmo*. El *monoteísmo* ha desplazado al *politeísmo* en la cultura *Ius* y ha alumbrado las culturas *Directum*, *Reht*, *Jog*, *Prawo* y *Common law*, si bien la primera se ha contaminado de *trinitarismo* y la última lo ha hecho de *monolatría*. El *trinitarismo* ha sido una fórmula de compromiso entre adeptos de dos divinidades o corrientes, que han buscado una síntesis o sincretismo, en tanto la *monolatría* ha supuesto la alianza de un pueblo con una divinidad particular a la que ha tratado de universalizar. Las culturas *Directum*, *Reht*, *Jog*, *Prawo* e, incluso, *Common law* han caminado hacia el *laicismo* o el *aconfesionalismo*, llegando, incluso, al *ateísmo* dentro de la cultura *Prawo*.

Una síntesis de la fenomenología *política* puede ser la que destaque el predominio de las formas personales de poder o *monocracias* sobre las colectivas o *democracias* hasta la moderna generalización de la interposición de personas ficticias o *estados* en sus variantes *monárquica* y *republicana*. Las *monocracias* ya han predominado en

las culturas infraevolucionadas, y no sólo en formas parentales y totémicas, sino en formas universalistas, frecuentemente teocráticas. Como formas *legítimas*, las monocracias han conocido variedades que nosotros conocemos como *reinos*, *monarquías* e *imperios*, en atención al grado de expansionismo, y que encontramos en todas las *culturas*. Sin la nota de legitimidad, y como formas de excepción, han aparecido monocracias como la *tiranía* y la *dictadura*, originaria de la cultura *Díke* la primera y de la cultura *Ius*, la segunda. Diversas monocracias han tenido carácter teocrático, apreciable, especialmente, en las culturas *Darma*, *Ching*, *Meecharu*, *Maat*, *Torá* y *Charía*. Las formas colectivas dotadas de legitimidad han aparecido en culturas antiguas, como *Darma*, pero excepcionalmente, y su aparición brillante ha tenido lugar como *democracia* en la cultura *Díke* o como *república* en la cultura *Ius*, las cuáles, a su vez, han sufrido crisis *demagógicas* que han favorecido la *tiranía* y la *dictadura*. Intermedia entre la monocracia y la democracia en la cultura *Díke* ha sido la *aristocracia*, y variedad de la primera ha sido la oligarquía, muy presente en la cultura *Ching*. *Reinos*, *Monarquías* e *Imperios* han sido las formas habituales en las culturas *Directum*, *Reht*, *Jog*, *Prawo* y *Common law* hasta el siglo XVIII, aunque no han excluido la aparición de formas comunales en casos de gran fragmentación política o a título excepcional, y todo ello hasta que en los siglos XIX y XX entre Poder y Sociedad ha sido interpuesta una *persona ficta* conocida como *Estado*, el cual ha conocido una variedad monárquica y una variedad republicana. En principio, las formas políticas han sido unitarias, pero han podido fragmentarse. Algunas culturas han conocido largos ciclos de agrupación y reagrupación, como han sido las culturas *Ching* y *Maat*. La máxima fragmentación política se ha producido en la cultura *Díke*, dando lugar a formas de coordinación para superarla. Un caso espectacular de fragmentación política lo ha constituido el de la parte occidental de la cultura *Ius*, que las culturas europeas han tratado de recomponer a lo largo de siglos.

La fenomenología *social* puede condensarse en un contraste entre la sociedad *espontánea* de las culturas infraevolucionadas y las sociedades *étnicas*, *confesionales* y *nacionales* de las culturas evolucionadas, con sus variantes *estamental* y *clasista*. Entiendo por *sociedad espontánea*, a la que también he llamado *fáctica* o *vitalista*, la que responde a los instintos más primarios del grupo humano y en los que predomina el respeto a la fuerza. Las culturas evolucionadas han discriminado en base a diversos criterios, pero, históricamente, los predominantes han sido, la *raza*, la *confesión* religiosa y la *nacionalidad*. Como *étnicas* se han manifestado las culturas *Darma* y *Ching*, aunque en ocasiones el origen racial de la discriminación aparezca algo enmascarado. Confesionales han sido y siguen siéndolo las culturas *Torá* y *Charía*, e, incluso, la cultura *Meecharu*, a la que

aquellas han debido bastante. En las demás, los factores raciales y confesionales han terminado por integrarse en factores nacionales, aunque no hayan desaparecido ni en el momento presente. En estas culturas *nacionales* se ha producido siempre una evolución del *estamentalismo*, basado en el *status*, al *clasismo*, basado en la riqueza. Salvo el retroceso experimentado en parte de la cultura *Prawo* ante el socialismo, el *clasismo* se ha generalizado, incluso, en culturas confesionales, aunque sin alcanzar con este caso la primacía en el orden de los *valores*.

La fenomenología política ha tenido su complemento en la fenomenología *administrativa* o de *la Administración*. En su conjunto, la Administración ha tenido como alternativa la de la *centralización* y la *descentralización*. En principio, todo Poder ha aspirado a centralizar desde las culturas infraevolucionadas, lo que ha permitido formas universalistas, como las de mongoles o incas. Una centralización radical se ha manifestado en el desarrollo de órganos domésticos, lo que ha sido apreciable en las culturas *Maat*, *Ching*, *Darma*, *Ius* e, incluso, en las culturas europeas al inicio de su evolución. Por razones de eficacia, y en unidades políticas extensas, la *centralización* ha cedido el paso a la *desconcentración*, la cual, a su vez, ha podido ser civil o militar. La desconcentración civil se ha manifestado en la *burocratización*, patente en las culturas *Ching*, *Maat*, *Meecharu*, *Directum*, *Reht* y *Prawo*, siendo la cultura *Ching* en su versión china la que ha ofrecido el paradigma del burocratismo. La desconcentración militar es la que se ha manifestado en el *feudalismo*, exclusivo de las culturas *Directum*, *Reht* y *Common law* estrictamente hablando, pero que por extensión se ha aplicado a soluciones dadas en las culturas *Ching*, *Meecharu*, *Maat* y *Ius*. Si el burocratismo paradigmático se ha encontrado en la versión china de la cultura *Ching*, la desconcentración militar lo ha tenido en la versión japonesa de la misma cultura, donde ha culminado en una especie de diarquía. La descentralización administrativa ha acompañado a la descentralización política, y por ello ha sido connatural en las culturas *Dike*, *Meecharu*, *Torá* y *Charía*, en tanto que ha marcado épocas en las culturas *Ius*, *Reht* y *Common law*.

La fenomenología *penal* o *criminal* no ha ofrecido sino una impresionante sucesión de horrores y errores humanos, aunque desapasionadamente puede presentarse como la desigual evolución de la *concepción objetiva* del delito a la *concepción subjetiva* y de la *concepción retributiva* y *expiatoria* de la pena a la *concepción correccional*. La *concepción objetiva* del delito no ha sido fruto de la ignorancia sobre la importancia del elemento intencional, sino de la dificultad para la determinación de éste, y se ha encontrado presente en las culturas infraevolucionadas y en el primer estadio de las culturas evolucionadas. Por ello, ha desaparecido con el desarrollo de

la técnica judicial donde éste ha sido posible o a partir de cuando éste ha sido posible. La concepción objetiva del delito ha ido acompañada de la responsabilidad colectiva, que ha adoptado las formas de responsabilidad familiar y de responsabilidad vecinal, algo muy arraigado en culturas como *Darma*, *Ching* y *Meecharu*, pero que se ha encontrado también en períodos de las restantes culturas, aunque a partir de las culturas *Dike*, *Ius* y *Torá* se ha abierto paso paulatinamente el principio de *personalidad de la pena*. La concepción subjetiva del delito, por otra parte, ha reducido el número de conductas castigadas, que ha sido impresionante en la cultura *Ching*, y ha permitido el que la concepción retributiva de la pena haya cedido el paso a la concepción expiatoria, primero, y correccional, después. Sin embargo, tanto la concepción expiatoria como la concepción correccional de la pena no ha aliviado la situación de los penados, sino que, al contrario, la ha empeorado en muchas ocasiones, incluso, cuando se ha introducido el *talión* en la cultura *Meecharu*, a la que ha sucedido en la cultura *Torá*, con supuestos efectos limitativos de la penalidad. Sólo en las culturas donde el monopolio de la pena por el Poder y la prosperidad económica ha despertado una sensación de seguridad general, se han abierto paso tardíamente corrientes humanizadoras que han atenuado el rigor de las penas, y así ha sucedido en las culturas euroamericanas, en tanto que en las restantes, como las culturas *Darma*, *Ching* y *Charía*, las referidas corrientes han conseguido menos logros.

La fenomenología *civil y mercantil* es muy rica y se caracteriza por la posesión de una técnica especializada. Entre otros aspectos importantes se encuentran los de la *persona*, el *matrimonio*, la *familia*, la *propiedad*, la *contratación* y el *comercio*.

En el campo de la *persona* se puede observar la adición de discriminación colectiva a la discriminación individual, así como la aparición de la persona *ficticia* junto a la persona *física*. Desde luego, el ser humano ha sido discriminado en función de la edad y el sexo, pero ha terminado siéndolo también por la raza, la confesión y la nación. Hasta que no ha alcanzado determinada edad, el ser humano no ha sido considerado capaz, y si ha alcanzado la longevidad ha podido ser abandonado o eliminado en culturas inseguras o, por el contrario, ha podido integrar órganos importantes políticos, como ha sido llamativo en las culturas *Dike* e *Ius*. La mujer ha sido discriminada desfavorablemente en relación al hombre, siendo rara la cultura antigua donde esa discriminación no ha sido demasiado fuerte comparativamente, y como tal cabría citar la cultura *Maat*, en tanto que en las culturas más jóvenes la indicada discriminación ha disminuido progresivamente, salvo en el caso de culturas confesionales, como la cultura *Charía*. La raza, la confesión y la nación han acentuado la discriminación y las dos primeras, especialmente, han con-

tribuido al desarrollo de la servidumbre o esclavitud. La aparición de la persona *ficticia* junto a la persona *física* ha tenido su origen, especialmente, en ordenamientos canónicos, tanto cristianos, y ha sido, especialmente, el caso de la cultura *Directum*, como musulmanes, y ha sido el caso de la cultura *Charía*. No obstante, formas más o menos rudimentarias de este tipo de personas, como han sido las corporaciones, han existido en culturas antiguas y, especialmente, en la cultura *Ius*, habiéndose extendido en las culturas modernas, como en la cultura *Reht*.

En el campo del *matrimonio*, han existido alternativas, como han sido la de *endogamia-exogamia* y *poligamia-monogamia*, con hostilidad general hacia la homosexualidad y la prostitución. En la endogamia se ha llegado hasta la admisión del incesto, aunque en los niveles superiores de la sociedad, como en el caso de algunas culturas infraevolucionadas y en la cultura *Maat*, o en el del transfondo cosmogónico, como en las culturas *Dike* e *Ius*. Menos intensa, pero más extensa, ha sido la *endogamia* concretada en relaciones entre viudas e, incluso, casadas y sus cuñados, y ello, tanto en culturas semitas, y ha sido el caso de la cultura *Torá*, como en culturas no semitas, y ha sido el caso de las culturas *Darma* y *Dike*. El rapto y la compra han sido los símbolos de la *exogamia*, generalizada, salvo el referido caso de la cultura *Torá*. La homosexualidad ha sido rechazada e, incluso, perseguida, constituyendo excepción la cultura *Dike*, y, en menor medida y en algún estadio, la cultura *Ius*. La prostitución no ha dejado de ser admitida e, incluso, exaltada, y ha sido el caso de las culturas *Ching*, *Dike* e *Ius*, pero, en general, se la ha rechazado oficialmente, y aunque generalmente se la ha tolerado, lo ha sido como mal menor. La poligamia ha imperado en las culturas antiguas, aunque con limitaciones, unas veces, y meramente tolerada, en otras, esto último en las culturas *Maat*, *Torá* y *Dike*. Con arranque en la cultura *Ius*, la monogamia ha sido impulsada por las culturas cristianas, manteniéndose la *poligamia* en la cultura *Charía*.

En el terreno de la *familia*, la *ginecocracia* o auténtico *matriarcado* ha sido excepcional y propio de algunas culturas infraevolucionadas, aunque dada la incertidumbre de la paternidad haya sido frecuente la filiación por vía matrilineal. La combinación de la incertidumbre de la paternidad con la división obligada del trabajo en el matrimonio ha determinado el desarrollo del *patriarcalismo* en la familia, aunque éste haya decaído progresivamente en las culturas cristianas económicamente desarrolladas; manteniéndose inalterable en el resto de las culturas vivas, especialmente, en la cultura *Charía*. El *patriarcalismo* se ha correspondido al mismo tiempo con un tipo de familia amplia o *parentela*, por lo que la decadencia de aquél es paralela a la sustitución de la *parentela* por una familia reducida o *doméstica*.

En el tema de la *propiedad*, la evolución ha sido la de la *posesión* o *tenencia* como relación única con las cosas o bienes a la de la doble relación *propiedad-posesión*, con generalización de la propiedad individual sobre la propiedad comunal o colectiva y de la sucesión a título universal sobre la sucesión a título particular. La evolución ha arrancado, fundamentalmente, de la cultura *Ius* y se ha desarrollado en las culturas *Directum* y *Reht*, ya que la propiedad comunal ha tenido más arraigo en la cultura *Prawo* y la tenencia en diversas formas ha dominado en la cultura *Common law*. La propiedad comunal ha pervivido en la cultura *Ching*, especialmente, en la versión china, en tanto que la propiedad individual se ha extendido a las culturas *Torá* y *Charía*.

En el terreno de la *contratación*, muy rico en la cultura *Ius*, la evolución ha sido la del espiritualismo o antiformalismo, en tanto que en el del *comercio* ha sido su internacionalización. Hay culturas que no parecen haber mostrado vocación mercantil, y ha sido el caso de la cultura *Maat*, pero ha sido muy fuerte en otras, incluso, antiguas, como las culturas *Meecharu*, *Ching* y *Torá*, y, desde luego, en las modernas, como en las culturas *Reht* y *Common law*.

Cierra la fenomenología, la *procesal*, y no porque sea menos importante, pues, al contrario, ha sido trascendental. La fenomenología procesal ha podido entenderse como una alternativa entre el proceso *acusatorio*, con preferencia por el restablecimiento de la paz social, y el proceso *inquisitivo*, al que ha acompañado la pretensión de aplicar la justicia absoluta. Símbolos destacados de la alternativa entre el proceso *acusatorio* y el proceso *inquisitivo* lo han sido la *ordalía* o *Juicio de Dios* y la *tortura*, respectivamente, aunque una y otra se hayan empleado en defecto de pruebas como la de documentos, testigos y presunciones, las cuales, a su vez, han podido ser valoradas por los jueces a su arbitrio o de forma tasada. El proceso *acusatorio* ha sido el obligado en las culturas infraevolucionadas y el generalizado en las culturas antiguas, dentro de las que la *ordalía* se ha manifestado de forma impresionante en la cultura *Darma*, y en forma más moderada en las restantes, es decir, en las culturas *Meecharu*, *Maat*, *Dike* y *Torá*, a las que se puede añadir la cultura *Charía* y de las que se puede extraer a la cultura *Ching*, la cual ha optado pronto por el principio inquisitivo, y la cultura *Ius*, la cual ha evolucionado del principio acusatorio al inquisitivo y ha sido principal promotora de éste. En las culturas modernas, el paso al principio inquisitivo ha sido muy resuelto en las culturas *Directum* y *Reht* y menos decidido en la cultura *Prawo*, al tiempo que en la cultura *Common law* se ha operado una dialéctica entre los principios acusatorio e inquisitivo, con triunfo, incluso, del primero.

FILOSOFÍA

Confío en que se me dispensará que concluya estas apostillas a un libro con un apartado expuesto bajo un título tan pretencioso como el de *Filosofía*. Empleo aquí este término en el sentido de *especulación* o de tratamiento hipotético, en cuanto se asoma a cuestiones que el libro apostillado puede sugerir, pero que no demuestra. Las hipótesis pueden denunciarse de la siguiente manera: *a)* el nominalismo o conceptualismo de la *cultura represiva* demuestra la inexistencia del *estado de naturaleza* en el ser humano; *b)* la realidad de unas trece culturas represivas evolucionadas y de un número indeterminado de culturas infraevolucionadas indica, por el contrario, que el ser humano ha vivido siempre en *estado de cultura*; *c)* el *principio de heterogeneidad* de las *culturas represivas* se ha desarrollado a través del *racismo* y el *confesionalismo*, complementados por el *nacionalismo*; *d)* el racismo, el confesionalismo y el nacionalismo han actuado a través de élites políticas, las cuales han conseguido la adhesión de sectores sociales a través de programas acomodados a los intereses particulares de éstos o *ideologías*, elaboradas por agentes intelectuales, y *e)* dentro de cada cultura represiva, la *lógica general* o *formal* ha desempeñado un papel modesto frente a la *lógica trascendental* o *material*, lo que se ha manifestado en el predominio de los *paralogismos* sobre los *logismos*.

La primera hipótesis contradice las teorías del buen salvaje y otras similares, las cuales aparecen y reaparecen en la Historia, por regla general defendidas por quienes han vivido más alejados de un *estado de naturaleza*. Éste ha conducido a una situación de hostilidad general, que no ha soportado el ser humano, necesitado de vivir en sociedad.

La segunda hipótesis complementa la primera. Aun admitiendo que el ser humano hubiera podido mantener el *estado de naturaleza* introduciendo una represión muy moderada, las diferencias entre las sociedades humanas hubieran respondido exclusivamente a las impuestas por el medio ambiental, como habrían sido las procedentes de la dieta, el vestido, la habitación y otras similares. Esto no ha sido así, sino que el ser humano ha impulsado un *estado de cultura*, manifestado en una heterogeneidad cultural que no ha procedido exclusivamente del medio ambiental, sino del voluntarismo de los propios grupos humanos. En las culturas infraevolucionadas la influencia del medio ambiental ha sido proporcionalmente mucho más intensa que la del medio cultural, pero en las culturas evolucionadas la proporción se ha invertido totalmente. Han existido unas alternativas culturales y unas tendencias evolutivas como se ha expuesto en la *fenomenología*, pero las com-

binaciones han permitido que se haya abierto paso el principio de heterogeneidad ¹¹⁷.

Como se ha apuntado, el *principio de heterogeneidad cultural* ha sido de origen *voluntarista*. Es cierto que las culturas orientales y occidentales se han desenvuelto en medios naturales muy distintos pero éstos sólo en mínima medida pueden explicar las enormes diferencias culturales. Existen muchas aproximaciones entre las culturas represivas europeas, pero sorprende que no sean mayores aún y que, incluso, no hayan permitido una homogeneización. Aun desconfiando de las síntesis simplistas, parece que las fuerzas más influyentes en la heterogeneidad cultural lo han constituido las razas y las confesiones religiosas, a las que han complementado las naciones. Razas y confesiones religiosas han intervenido decisivamente en la heterogeneidad de las culturas represivas evolucionadas, en tanto que las naciones, con ésta u otras denominaciones, lo han hecho en la de las culturas infraevolucionadas y en la de las variedades dentro de las culturas evolucionadas. Cuando se habla de razas, confesiones y naciones no debe entenderse las que lo han sido realmente, sino las que han creído serlo.

La hipótesis cuarta complementa la tercera. En tanto que entes colectivos, las razas, las confesiones y las naciones no han podido crear nada si no es a través de individualidades y de grupos políticos. Ello no ha podido ser expuesto en el libro apostillado de forma específica, pero lo he hecho en algún otro trabajo en relación a España ¹¹⁸, y de ello tenemos ejemplos vivos en la actualidad. La adhesión final de las masas ha sido decisiva en los cambios culturales, pero la promoción ha correspondido a las elites políticas, quienes las han movilizado o *concienciado*, apoyándose en sectores sociales con cuyos intereses de grupo han sintonizado a través de programas, a los que parte de la historiografía ha calificado de *ideologías* y que han sido elaborados con el concurso de intelectuales, a los que esa misma parte de la historiografía ha calificado de *agentes ideológicos* ¹¹⁹.

117. Puede verse un método comparativo sobre la base de combinaciones entre alternativas binarias en mi artículo «Perspectiva europea de la Monarquía Hispana» en *AHDE*, 58 (1988), pp. 205-276.

118. Jesús LALINDE ABADÍA, «Notas sobre el papel de las fuerzas políticas y sociales en el desarrollo de los sistemas iushistóricos españoles», en *AHDE*, 48 (1978), pp. 249-268. *Vid.* también Jesús LALINDE ABADÍA, «La superación del nacionalismo iushistórico», en *Seminario de Historia del Derecho y Derecho Privado*. Servicio de Publicaciones de la Universidad Autónoma de Barcelona, 1985, pp. 177-215.

119. *Vid.* Jesús LALINDE ABADÍA, «Apuntes sobre las “ideologías” en el Derecho histórico español», *AHDE*, 45 (1975), pp. 123-157 y «Hacia una historia paralógica del Derecho» en *Historia. Instituciones. Documentos*, 4, 1977, pp. 317-353.

La quinta y última de las hipótesis sugeridas es la más difícil de defender, y ello como consecuencia de la equívocidad en el lenguaje especializado, sobre todo para el que no es filósofo, sino jurista. Resultaría fácil si se contrapusiera entre *lógica y paralógica*, *logismo y paralogismo* o *lógica y dialéctica*, pero no, cuando se hace entre *lógica formal y lógica material*, *lógica general y lógica trascendental*, *analítica y dialéctica trascendental* o *lógica bivalente y lógica polivalente*. Es fácil contraponer dos sustantivos, pero es muy difícil esa operación con dos sustantivos calificados.

Desde hace bastantes años, he introducido en la metodología histórico-jurídica los términos *paralógico* y *paralogismo*¹²⁰, considerándolos opuestos, pero no contrarios, a los términos *lógico* y *logismo*, escapando así a una confusión entre *paralógico* e *ilógico* y a la sorprendente contradicción kantiana de *paralogismo lógico*¹²¹. Creo que el término *paralogismo* ha sido maltratado por los filósofos, pues en este momento puede designar el *error*¹²², el sofisma de buena fe¹²³, la refutación falsa sin conciencia de la falsedad¹²⁴, el defecto en la *dictio* o manera de hablar¹²⁵ y el razonamiento dialéctico de la psicología racional¹²⁶. En realidad, en todos estos casos aletea la idea de que el *paralogismo* está fuera de la lógica, aunque *involuntariamente* y, por tanto, parece más oportuno lo que he hecho yo, es decir, oponerle simplemente a *logismo* y con la posibilidad de adoptar formas diversas, como el error, al que, precisamente, me he referido yo con insistencia. No es menester para crear un *paralogismo* el que, como diría un jurista, haya ausencia de dolo, puesto que tampoco exigimos buena intención al logismo, ni excluimos en él la mala intención. En definitiva, el *logismo* y el *paralogismo* serán las respectivas formas correcta e incorrecta de razonar conforme a unas reglas determinadas, como son las que el ser humano conoce como

120. Lo hice en *Iniciación histórica al Derecho español*, 3.^a ed., Editorial Ariel, Barcelona, 1983, p. 9 y, sobre todo, en el trabajo cit. en segundo lugar en nota anterior. Vid. también el trabajo cit. en segundo lugar en nota 118.

121. Emmanuel KANT, *Crítica de la Razón pura*, tomo segundo, Librería Bergua, Madrid, s/f, p. 35. Doy por supuesto que el traductor vertiera bien el original.

122. Vid. CASSIRER, *op. cit.*, cap. III. También habló de *paralogismo*.

123. Vid. LALANDE, *op. cit.*, en la voz correspondiente, con referencia a la denominación original de Kant, y que fue la de *Tränscendentale paralogismen y Paralogismen der reinen Vernunft*

124. Vid. FERRATER MORA, *op. cit.* en la voz correspondiente.

125. Vid. *op. cit.*

126. Tanto Lalande como Ferrater Mora se refieren a los cuatro paralogismos de la razón pura en Kant y que fueron los de la substancialidad, la simplicidad, la personalidad y la idealidad. Están expuestos por KANT, *op. cit.*, pp. 40-71.

exigibles para un razonamiento correcto. Las causas del paralogismo podrán ser varias, pareciendo que en principio aquél está vinculado a la pasión frente a la ética, al sentimiento frente a la razón o al diálogo frente al monólogo, pero, en todo caso, el camino que conduce al paralogismo será más tortuoso que el que conduce al logismo, y exigirá trabajo de investigación. No se trata de que mecánicamente separemos los pensamientos de los hombres en logismos y paralogismos, sino de que estudiemos cómo se han abandonado los primeros para llegar a los segundos, y yo mismo he mostrado un ejemplo ¹²⁷.

Con ello, concluyo estas *apostillas* a un libro, al que no pretenden comentar y menos, sustituir. La aspiración es facilitar la lectura y la comprensión.

JESÚS LALINDE ABADÍA

127. Jesús LALINDE ABADÍA, «El dominio público como paralogismo histórico en España» en *Actas del III Symposium de Historia de la Administración*. Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1974, pp. 451-482.

MÁS SOBRE LOS DECRETOS DE LAS CORTES DE LEÓN DE 1188

A la memoria del maestro
don Alfonso García-Gallo

SUMARIO: 1. Introducción: 1.1. Aportaciones más recientes. 1.2. Breve reseña de una polémica. 1.3. Estado de la cuestión sobre los Decretos de 1188: 1.3.1. Fecha de la Curia y Decretos de 1188. 1.3.2. La fidelidad del texto hoy conocido de los Decretos a los originales de 1188.—2. Los Decretos de 1188 a raíz del último estudio de su tradición manuscrita: 2.1. Descripción del trabajo del doctor Fernández Catón. 2.2. La tradición manuscrita, el valor de las colecciones jurídicas y la cuestión de los precedentes. 2.3. La labor de la Curia de 1188.—3. Reconsideración de algunos aspectos de la crítica institucional: 3.1. Observación metodológica. 3.2. La composición de la Curia. 3.3. Las «mezclas». 3.4. La prohibición de asonadas. 3.5. La pignoración ilícita y sus implicaciones. 3.6. La denegación del auxilio judicial. 3.7. La seguridad en la morada. 3.8. El demandante que obra de mala fe.—4. Conclusiones.

1. INTRODUCCIÓN

La celebración del VIII Centenario de las Cortes de León de 1188 propició una importante labor de investigación, tanto en torno a este acontecimiento, como respecto al estudio de las Cortes en los distintos reinos hispánicos. Hoy se han apagado un tanto los ecos del evento, pero queda la investigación, así la efectuada en aquellos precisos momentos, como la que ha venido publicándose después.

Alguna aportación muy reciente ¹ ha venido a colmar una laguna, largo tiempo sentida, en lo referente al texto mismo de los Decretos de 1188 (en adelante, DCL 1188). Pero antes de examinar su trascendencia, parece necesario reseñar las principales aportaciones que han aparecido hasta el momento.

1.1. Aportaciones más recientes

Ya antes de la celebración del Congreso Científico sobre las Cortes de Castilla y León, la entonces Caja de Ahorros y Monte de Piedad de León —hoy Caja España— patrocinó un ciclo de conferencias publicadas en un primer volumen ², que ha tenido recientemente su continuación ³. Los trabajos que específicamente se refieren a las Cortes de 1188 son el ensayo de crítica institucional de los DCL 1188 de quien suscribe ⁴; la interpretación del acontecimiento por Prieto ⁵; la nueva interpretación de Estepa ⁶ y la síntesis de Pérez Prendes, en la que se alude a las Cortes de 1188 ⁷ junto con otros textos legislativos del reino. Los trabajos del segundo volumen no

1. José María FERNÁNDEZ CATÓN, *La curia regia de León de 1188 y sus «Decreta» y Constitución*, León, 1993. Este libro, al que van a hacerse repetidas referencias, se citará en adelante por FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*

2. *El Reino de León en la Alta Edad Media. I, Cortes, Concilios y Fueros* en la colección, *Fuentes y Estudios de Historia Leonesa*, 48, León, 1988.

3. El tomo II de la obra citada en la nota anterior lleva por título *El Reino de León en la Alta Edad Media. II, Ordenamiento Jurídico del Reino*, León, 1992.

4. Fernando DE ARVIZU, «Las Cortes de León de 1188 y sus Decretos: un ensayo de crítica institucional», *Ibidem*, I, 11-141. (= ARVIZU, «Cortes 1188»)

5. Alfonso PRIETO PRIETO, «La historiología de las Cortes Leonesas de 1188», *Ibidem*, I, 143-180. El mismo autor ha publicado dos breves contribuciones al tema que deben reseñarse aquí: «Las Cortes de León en el siglo XII», ponencia del I Congreso Internacional sobre Santo Martino en el VIII Centenario de su obra literaria, publicada en *Isidoriana* 1, León, 1987, 155-174; la más reciente se titula «Una nueva tradición manuscrita de la Curia leonesa de 1188» en *Tierras de León* 77-78, León, diciembre 1989-marzo 1990, 215-233. No se alude aquí a una ponencia presentada en la tercera etapa del Congreso mencionado, pues será citada en su momento.

6. Carlos ESTEPA DíEZ, «Las Cortes del Reino de León», *Ibidem*, I, 181-282. (= ESTEPA, «Cortes León»). Ha abundado sobre el tema con otras aportaciones que se citan a continuación

7. José Manuel PREZ-PRENDES Y MUÑOZ DE ARRACO, «La potestad legislativa en el Reino de León (Notas sobre el Fuero de León, el Concilio de Coyanza y las Cortes de León de 1188)», *Ibidem*, I, 497-545.

se refieren específicamente a estas Cortes, por lo que no se citarán aquí.

La primera etapa del mencionado Congreso (Burgos, 1986) culminó con la publicación de sus actas dos años más tarde⁸. Debe reseñarse, como trabajo específicamente referido a las Cortes de León de 1188 otra nueva contribución de Estepa⁹; si bien se trata tangencialmente de éstas, dentro de la perspectiva más amplia de las Cortes de Castilla y León.

Ha de omitirse cualquier referencia a la segunda etapa del Congreso (Salamanca, 1987), ya que versó sobre las Cortes de Castilla y León en la Edad Moderna¹⁰. En la tercera etapa (León, 1988), cuyas actas se publicaron dos años más tarde¹¹, volvió a tratarse del tema que nos ocupa en la sesión inaugural, a cargo del profesor Estepa¹². A continuación de la conferencia publicada figura una comunicación de Prieto y la contestación a la misma que dieron Estepa y quien suscribe¹³. Esta polémica merece un tratamiento aparte, para dejarla en sus justos términos de una vez por todas.

Después del apartado referido a las Cortes de 1188 figuran las *ponencias* propiamente dichas, de entre las que puede mencionarse la de Fernández Catón, con supuestos metodológicos que preludiaban el libro que acaba de aparecer¹⁴. Y asimismo, sendos estudios del malogrado García-Gallo y de Clavero sobre el tratamiento historiográfico de las Cortes de Castilla y León, con agudas observaciones que explican la aureola de incuestionabilidad de estas primeras Cortes¹⁵.

8. *Las Cortes de Castilla y León en la Alta Edad Media*, 2 vols., ed. Junta de Castilla y León, Valladolid, 1988.

9. Carlos ESTEPA Díez, «Curia y Cortes en el Reino de León», *Ibidem*, I, 23-103 (= ESTEPA, *Curia y Cortes*).

10. *Las Cortes de Castilla y León en la Edad Moderna*, ed. Junta de Castilla y León, Valladolid, 1989.

11. *Las Cortes de Castilla y León (1188-1988)*, 2 vols., ed. Junta de Castilla y León, Valladolid, 1990.

12. Carlos ESTEPA Díez, «La Curia de León de 1188 y los orígenes de las Cortes», *Ibidem*, I, 19-39 (= ESTEPA, *Curia 1188*).

13. Alfonso PRIETO PRIETO, «La autenticidad de los "Decreta" de la Curia leonesa de 1188», *Ibidem*, I, 41-58. Carlos ESTEPA Díez y Fernando de ARVIZU, «Notas críticas a la bibliografía reciente sobre las Cortes de León de 1188», *Ibidem*, I, 59-74.

14. José María FERNÁNDEZ CATÓN, «Supuestos metodológicos para una edición crítica de las fuentes sobre las Cortes de los Reinos de León y Castilla», *Ibidem*, I, 99-124. El libro ha sido citado en la nota 1.

15. Alfonso GARCÍA-GALLO, «La historiografía sobre las Cortes de Castilla y León», *Ibidem*, I, 125-145 (= GARCÍA-GALLO, «Historiografía»). Bartolomé CLAVERO SALVADOR, «Cortes tradicionales e invención de la Historia de España», *Ibidem*, I, 147-195 (= CLAVERO, «Cortes tradicionales»).

No debe omitirse, aunque no figure en las obras colectivas que se vienen mencionando, el trabajo de Ayala publicado poco tiempo atrás¹⁶; como tampoco las traducciones de las obras de O'Callaghan y de Procter¹⁷. Se hace innecesario citar obras más antiguas, ya *clásicas*, y que han sido puestas al día con los trabajos que acaban de citarse hasta ahora.

1.2. Breve reseña de una polémica

Conviene aludir, como antes se ha dicho, a la polémica —interna y externa— surgida en la tercera etapa del Congreso en torno a los DCL 1188. Este es un tema quizá menor, pero que tuvo en su momento una resonancia que trascendió al ambiente erudito de las sesiones del Congreso, llegando incluso a la prensa.

Debe decirse, en primer lugar, que el ambiente en que se celebró la tercera etapa estuvo marcado desde fuera por un componente político en sí mismo ajeno al Congreso, pero que acabó por calar en él de la forma que va a describirse. De los intentos de manipulación me hice eco en un artículo, publicado antes de las sesiones, que trataba de dejar las cosas en sus justos términos¹⁸. Ese mismo día, un periódico local publicaba un número extraordinario, en el que ya algún profesor terciaba en una polémica que aún no se había iniciado, augurando aportaciones novedosas y decisivas que no se produjeron; y en esas mismas páginas, el profesor Prieto —asistente al Congreso—, aludía a los trabajos de Estepa y de quien suscribe para mostrar su desacuerdo¹⁹.

Otro de los periódicos locales trató de minimizar tanto el Congreso como sus participantes y sus respectivas aportaciones²⁰. A par-

16. Carlos AYALA, «Las Cortes de León de 1188», en la obra colectiva *León en torno a las Cortes de 1188*, Madrid, 1987 79-101.

17. Joseph F. O'CALLAGHAN, *Las Cortes de Castilla y León (1188-1350)*, Valladolid, 1989, traducción de la obra inglesa del mismo año (= O'CALLAGHAN, *Las Cortes*). Evelyn S. PROCTER, *Curia y Cortes en Castilla y León (1072-1295)*, Madrid, 1988, traducción de la obra inglesa de 1980 (= PROCTER, *Curia y Cortes*).

18. Fernando de ARVIZU, «1188: conmemoración, instrumentación, manipulación», en *Diario de León* de 25-9-88 p. 2.

19. Vicente GARCÍA LOBO, «Dudas en torno a las Cortes de 1188», en el número extraordinario de *Diario de León* de 25-9-88 p 28 s. Alfonso PRIETO PRIETO, «Las llamadas Cortes Leonesas de 1188», *ibidem*, p. 30.

20. Ver el diario *La Crónica* en su información del 27-9-88 y siguientes. En este día calificó de «impenetrable» la conferencia del prof. Estepa, sin querer admitir que era impartida para un auditorio erudito, y no para el público en general. Además, anunció que «Europa enviaba segundones al Centenario»

tir del día 27 de septiembre, las informaciones periodísticas adquirieron mayor pretensión impactante. Titulares como «la polémica está servida» ya anticipaban que el primer día de las sesiones se debatiría la ponencia que había presentado el profesor Prieto con carácter de urgencia ²¹.

En efecto, se expuso la ponencia antedicha ²², que fue luego respondida —oralmente y por escrito— tanto por el profesor Estepa como por quien suscribe. La información dada por uno de los periódicos fue correcta ²³, mientras que el otro, siguiendo con su línea sensacionalista y poco veraz, publicó una reseña en el mismo tomo que venía utilizando ²⁴.

Incluso algunos días después del Congreso, hube de efectuar unas declaraciones en la prensa, dejando claro que estaba en desacuerdo con el profesor Prieto, que no había encontrado precedentes de los DCL 1188 en los textos leoneses de alcance territorial conocidos

21. Ver *Diario de León* de 27-9-88 p. 5, donde el periodista E.A.R. anunciaba como primicia que el profesor Prieto «podría haber descubierto en una visita a la biblioteca del Museo Británico un documento de gran trascendencia para las investigaciones sobre las Cortes de 1188». Lo que nunca explicó nadie fue el porqué de la urgencia en la presentación de la ponencia en cuestión. Algunas razones se me ocurren, pero es mejor no hacer cábalas.

22. Citada en nota 13.

23. Ver *Diario de León* de 28-9-88, p. 5.

24. Ver *La Crónica* de 28-9-1988, p. 6. El titular decía algo que no ocurrió: «Prieto demuestra que los Decretos de las Cortes de 1188 son auténticos». En el cuerpo de la información se aludía despectivamente a las aportaciones de Estepa, y quería instrumentalizar la presencia y ponencia de Prieto contra las Cortes de Castilla y León actuales, organizadoras del Congreso. Al día siguiente, el mencionado periódico, en p. 7, daba una amplia información sobre un «acto paralelo», organizado por un concejal del Ayuntamiento de León, en el que la ciencia brilló por defecto en la misma proporción en que la política brilló por exceso. El otro periódico, *Diario de León*, el día 29-9-1988 daba una información más ecuánime, en la que no dejaba de detallar que, para el «orador» del acto paralelo, tanto el profesor Estepa como quien suscribe, eran «los autores de una confabulación política para desmitificar las Cortes leonesas y hacer herederas a las de Castilla y León “actuales” de éstas». Por pudor científico, no transcribo otras afirmaciones aún más hilarantes vertidas por el mencionado charlista. Incluso al dar la noticia del acto de clausura en la catedral, el 30 de septiembre, *La Crónica* del 1 de octubre ponía en primera página el siguiente titular: «El VIII Centenario cierra las puertas a los leoneses en el acto de clausura»; y en página 10 anunciaba que «el 8.º Centenario de las Cortes ya es historia». La causa de semejante tratamiento periodístico hay que buscarla en razones políticas, que conocí por boca del entonces Presidente de las Cortes de Castilla y León, pero que no me parece relevante explicar, porque en nada atañen al aspecto científico de la cuestión.

hasta la fecha, y que no aceptaba la mayor parte de sus afirmaciones ²⁵.

Como resumen de lo que pudiera llamarse *el reflejo exterior de la polémica*, puede afirmarse que la política se mezcló con el Congreso, o mejor, utilizó a algunos de los asistentes, así como algunas de las cosas que allí se dijeron, para hacer una presentación maniquea de buenos y malos, de leonesistas y antileonesistas, que nadie en el Congreso había propiciado ²⁶.

Ciñéndonos ahora a la cuestión científica —polémica interna—, Prieto presentó una ponencia, con el principal objetivo de criticar las aportaciones de Estepa y las mías. En efecto, las tres partes de las que su aportación se componía eran: «juicio sobre la tesis de Estepa», «las observaciones de Fernando de Arvizu» y «una observación que se refiere a ambos autores». Tras exponer sus juicios, fue contestado oralmente por éstos, quienes anunciaron su intención de dar respuesta por escrito a las críticas de Prieto, como efectivamente hicieron ²⁷.

La comunicación de Prieto, además de las críticas antedichas, tenía por objeto hacer saber que él había descubierto otra tradición manuscrita: la copia de Alejandro de Gálvez conservada en la British Library. Por razones que nunca explicó, Prieto no dio a conocer la copia de Gálvez en el Congreso, y destiló sobre ella noticias muy escasas. Con tan tenue base, pasó a exponer, aplicada a los DCL 1188, su teoría del valor de las colecciones jurídicas. Para él, la inclusión de un texto jurídico en una *colección jurídica*, tiene todas las garantías de que no ha sido alterado desde que dicho texto se promulgó. Es —a su juicio— el caso de los DCL 1188, que han llegado hasta nosotros reunidos con otros textos: Liber Iudiciorum, confirmación de D.^a Urraca, fuero de Sahagún. Para quien suscribe, y así se dijo en la contestación, tal inclusión no da, en absoluto, esa garantía, y se citaron casos en que los textos incluidos en una colección jurídica se alteraron ²⁸.

25. Ver *Diario de León* de 3-10-1988. Ante tantas afirmaciones e informaciones trasladadas a la prensa, me pareció inevitable responder también en ese ámbito.

26. Desde hace algunos años, vengo afirmando que es un error metodológico, en la enseñanza y en la investigación de temas de nuestra disciplina, el no tener en cuenta el componente político, que se da, si no en todas las situaciones, sí en todas las épocas. Los historiadores del Derecho tendemos a creer que las leyes se dan atendiendo a nobles y asépticos deseos de mejor gobierno, cuando a veces pueden obedecer a inconfesables motivos políticos. Éstos se dieron en el presente caso, y en apoyo de mi tesis, convenía ponerlos al descubierto.

27. La ponencia de Prieto y la contestación a la misma han sido citadas en nota 13.

28. Se citó en primer lugar el caso de los *Fragmenta Gaudenziana*, inclui-

Podrían señalarse muchos otros extremos del desacuerdo que quisimos dejar patente después de la crítica de Prieto, pero no parece necesario, toda vez que ya quedaron publicadas ponencia y contestación. A ellas puede remitirse cualquier lector que quiera conocerlas con detalle.

No habría insistido en toda esta *polémica* de no ser porque, muy recientemente, Fernández Catón, que no fue parte en la misma, ha querido dar su juicio en términos a mi entender completamente inaceptables²⁹. Los responsables de las polémicas científicas son quienes las causan —caso de la ponencia de Prieto— y no quienes se ven obligados a responder a ellas en términos acordes con la crítica recibida. Prefiero no decir nada más en el texto de este artículo.

1.3. Estado de la cuestión sobre los Decretos de 1188

Como es bien sabido, el texto jurídico conocido por todos como *Decretos de las Cortes de León de 1188* no lleva fecha. Procede, por lo que hasta ahora se sabía, de un códice manuscrito de la Biblioteca Nacional de Madrid, conocido actualmente bajo la signatura BN, ms. 772 (*olim D50*). De él publicó una edición Muñoz y Romero³⁰. Por su parte, la Real Academia de la Historia trasladó el

dos en el códice denominado *Ordo Melifluus*, conocido por alterar otros textos que copia, y permitir incluso la duda razonable de que hubiese sido fiel en la copia de los *Fragmenta* que tuvo delante. Además, se citó el caso del *texto ovetense* del Concilio de Coyanza, salido del *scriptorium* de Pelayo de Oviedo, cuya poca fiabilidad respecto a los documentos que transcribe es de sobra conocida. Ver ESTEPA y ARVIZU, «Notas críticas», 70 y notas 38 y 39.

29. FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 29, nota 28. El Dr. Fernández Catón considera que, si era justo que la ponencia de Prieto se publicase entre las actas de la III etapa del Congreso (León), no debía haberse admitido la réplica de Estepa y de quien suscribe, pues —a su juicio— no corresponde a ninguna ponencia ni comunicación del Congreso. Este juicio es erróneo: corresponden a la de Prieto. Llega incluso a afirmar que la publicación de nuestra contestación se debe, «sin duda alguna, a la benevolencia del coordinador del Congreso», y que «en nada favorece a la calidad de los trabajos publicados». Tan destempladas y atrevidas afirmaciones hay que entenderlas desde la amistad que une al Prof. Prieto y al Dr. Fernández Catón. Pero la amistad no puede velar la imparcialidad del juicio de un científico. Por lo demás, estima que nuestra crítica es injustificada y está fuera de lugar. No da argumento alguno para ello, aceptando todas las afirmaciones de Prieto y rechazando todas nuestras objeciones a su ponencia. Afortunadamente, el coordinador del Congreso, prof. Julio Valdeón, supo apreciar las cosas en sus justos términos, y tener más acertados parámetros de calidad que los muy subjetivos y sesgados del Dr. Fernández Catón.

30. Tomás MUÑOZ Y ROMERO, *Colección de fueros municipales*, ed. fac-símil, Madrid, 1970, 102-106.

mismo texto de este manuscrito a su edición de las actas de Cortes ³¹. Se ha aceptado generalmente que Alfonso IX, tras acceder al trono a la muerte de su padre, y en el primer año de su reinado —1188—, convocó una curia en León de la que habrían salido los Decretos en cuestión.

Que se celebró una curia a principios del reinado de Alfonso IX —donde se confirmaron unos decretos y se dieron otros— es algo que conocemos por un testimonio del propio rey: éste confiesa en un documento dirigido al arzobispo de Santiago que ha concedido el cillero de San Martín de Bamba a la iglesia de Zamora y a su obispo Martín. Pero, en prevención de que los Templarios alegasen que antes Fernando II les había concedido el dicho cillero, el rey advierte:

«... ceterum est uniuersis per regnum meum constitutis, quod in primordio regni mei, cum primo curiam celebraui apud Legionem, in claustro Sancti Ysidori, presentibus archiepiscopo et episcopis, et ceteris ordinibus et religiosis uiris, et presentibus comitibus et ceteris nobilibus regni mei, cum ibi decreta mea institui et antecessorum meorum decreta confirmanda confirmaui . ».

Este citadísimo documento ³² abre la obligada recapitulación de lo que, hasta la aparición de la última aportación sobre la tradición manuscrita de los DCL 1188, se había venido diciendo sobre el particular. Se advierte que el objeto de este trabajo son los DCL 1188, no las Cortes de León en general, ni siquiera la controvertida cuestión de la representación ciudadana. Van a recapitularse los datos sobre estas dos cuestiones: la fecha de la curia —o Cortes, si se quiere— de 1188 y sus decretos, para pasar acto seguido a la tradición manuscrita y la fidelidad del texto conocido de los DCL 1188 a lo que se promulgó en dicha curia.

31. Real Academia de la Historia (ed.), *Cortes de los antiguos reinos de León y Castilla*, I, Madrid, 1861, 39-42.

32. Todos los que se han ocupado de estas Cortes y de los DCL 1188 lo han mencionado. Ultimamente lo ha reproducido FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188* 123 s. Sin embargo, pone un punto y seguido después del verbo *confirmaui*, cuando el fraseo parece que impone una coma, para continuar con lo que dice después. En el comentario al texto que transcribe (*ibidem*, 128) no hace referencia alguna a ello.

1.3.1. FECHA DE LA CURIA Y DCL 1188

Como acaba de decirse, ni está fechado el texto de los DCL 1188 procedente del código de la Biblioteca Nacional, ni lleva fecha el documento del cillero de San Martín de Bamba —aunque Fernández Catón lo sitúa entre 1193 y 1217— ni en él el rey dice exactamente cuándo se celebró la curia en cuestión, si bien cabe deducir de la simple lectura que fue una de las primeras cosas que el rey hizo a comienzos de su reinado.

La celebración de esta curia *in primordio regni* hizo suponer a Julio González que había tenido lugar a finales de abril de 1188³³. Sin mayor revisión crítica acepta esta fecha O'Callaghan³⁴. Prieto, siguiendo esta línea pero sin ser categórico en la fecha, entiende que la curia y los correspondientes Decretos aparecieron en la Historia entre el 23 de marzo y el 29 de abril de 1188, y añade que éstos llevan la marca de la entronización regia³⁵.

Estepa, sin embargo, se inclina por el mes de julio de 1188³⁶, y en esto ha sido seguido por mí³⁷, aceptando que en la curia celebrada en el mes de julio en León y en el claustro de San Isidoro, se habrían promulgado tanto los DCL 1188 como la Constitución de ese mismo año referida a los ladrones y malhechores (=C 1188).

Por su parte, Procter entiende que los Decretos son de principios del reinado de Alfonso IX y pueden ser atribuidos a 1188, concretamente a principios de año. Añade que no se puede saber a ciencia cierta si se cumplieron o no, pero el hecho de que algunos de ellos fueran promulgados de nuevo en 1194 y 1204, sugiere que el intento del rey para erradicar la violencia solamente logró un éxito parcial³⁸.

La verdad es que, con carácter general, se ha venido aceptando que se celebró una curia en León en el año 1188, y que de ella salieron los mencionados Decretos. Sin embargo, algunos autores han llamado la atención sobre la poca rigurosidad con que esta cuestión se ha examinado, identificando sin más con ellos los hoy conocidos como DCL 1188. García Gallo, en la ponencia presentada en la tercera etapa del Congreso³⁹ menciona el texto sin fecha de los DCL 1188 y dice que nada expresa o prueba que procedan precisamente de la reunión de 1188. Es ésta una opinión bastante categórica, aunque fue formulada de pasada dentro de un ámbito expositivo más

33. Julio GONZÁLEZ, *Alfonso IX*, I, Madrid, 1944, 45 s.

34. O'CALLAGHAN, *Las Cortes*, 28.

35. PRIETO, «Historiología», 173.

36. ESTEPA, «Cortes León», 218.

37. ARVIZU, «Cortes 1188», 27 s.

38. PROCTER, *Curia y Cortes*, 73 s.

39. GARCÍA-GALLO, «Historiografía», 136.

amplio. Este prestigioso historiador del Derecho no consagró al tema ningún estudio monográfico, por lo que procede solamente registrar su opinión, sin atender al argumento de autoridad.

En la misma etapa del Congreso, Bartolomé Clavero⁴⁰, denunció el peso de la opinión de la Academia de la Historia en cuanto a la celebración de la curia de 1188, en la que se habrían promulgado los Decretos publicados en las actas de Cortes. Es de notar su curioso experimento sobre esta fecha, precisamente en base a documentos no fechados o mal fechados, para concluir que la existencia de las cortes de 1188 es independiente de las fuentes o mejor, de la absoluta carencia de ellas.

Son estas dos opiniones —sobre todo la última— un tanto extremas, aunque el razonamiento de Clavero es muy sugestivo.

De todas formas, por el documento ya citado del cillero de San Martín de Bamba, no parece que sea razonable pensar que no se celebró una curia en 1188, ni que en ella se promulgaron los Decretos aludidos. Por otra parte conocemos otro ordenamiento real, C 1188, promulgado en julio, y, sin duda posible, en una curia. En ella se promulgarían no sólo esta Constitución, sino también los DCL 1188.

En opinión de Estepa, no todos los Decretos que constituyen el texto de los DCL 1188 pueden ser atribuidos a esta fecha. Del documento de San Martín de Bamba deduce que hay dos tipos de normas que salieron de la curia de 1188: los llamados *decreta mea [instituta]*, es decir, del propio rey, y que serían simplemente los contenidos en C 1188; y los *decreta confirmanda antecessorum meorum*. Éstos serían una parte de los que figuran en el texto que hoy conocemos.

En efecto, en 1188 el rey juró observar los *mores bonos*. En esta locución se comprenderían disposiciones que cuadran bien con el principio de un reinado, como el no atentar contra la propiedad ajena, que las querellas se resuelvan ante la justicia, o que el rey no haga guerra, paz o alianza sin contar con todos los que deben participar en «o con» su consejo.

Porque otro conjunto de párrafos de los DCL 1188 no son —para Estepa— comprensibles sin la consideración previa de las Constituciones de 1194 (= C 1194). Así los Decretos 7 —sobre la pignoración ilícita— y 8 —sobre la denegación de auxilio judicial— provendrían de C 1194, siendo refundidos en un texto único en un código probablemente escrito en tiempos de Fernando III, para agrupar los textos más significativos del Derecho leonés, una vez producida la unión a Castilla⁴¹.

40. CLAVERO, «Cortes tradicionales», 189 s.

41. ESTEPA, «Curia 1188», 22-25, donde resume sus anteriores opiniones en este sentido.

1.3.2. LA FIDELIDAD DEL TEXTO HOY CONOCIDO DE LOS DECRETOS A LOS ORIGINALES DE 1188

Esta cuestión está muy relacionada con cuanto acaba de decirse sobre la celebración de la curia y los Decretos de ella emanados.

Como antes se ha dicho —citando a Estepa— en el texto de los DCL 1188 hay algunos preceptos generales que cuadran bien a principios del reinado, pero el texto que nos ha llegado de estos Decretos es en realidad una refundición posterior, que permite incluso suponer que algunas cláusulas de sabor originario estén retocadas. Para este autor, el texto de las Constituciones de 1194 es fundamental para sostener tales afirmaciones⁴². C 1194 es una ampliación de lo dado en 1188 sobre la violencia y las prendas. Y como esto se contiene a su vez en DCL 1188, junto con otras cláusulas relativas al ejercicio de la justicia, concluye que hubo varias fases, que son el texto originario de 1188, C 1194 y una parte de los DCL 1188 que no es de tal fecha, sino posterior a 1194⁴³.

En efecto, C 1194 alude concretamente a los alcaldes y merinos, mientras que DCL 1188 emplea la denominación más amplia de *justicias*, lo que hace sugerir un origen cronológico posterior a 1194. Incluso la mención que aparece en DCL 1188 de los obispos junto a los *domini terrae* —a cuya justicia y la de sus agentes se debe acudir— ¿no será —se pregunta Estepa— expresión de una normativa sobre el ejercicio de la justicia propia de los años finales de Alfonso IX?⁴⁴

Por otra parte, C 1188 tiene poco que ver con DCL 1188, salvo en el tema común de la existencia de violencias y la necesidad de eliminarlas aplicando la justicia. C 1188 —para Estepa los nuevos Decretos— hizo mejorar la situación del reino, pero su posterior inobservancia la hizo empeorar. Así se justifica C 1194 en la comunicación al obispo de Orense: hay una relación evidente entre C 1188 y C 1194. Así el texto de los DCL 1188 contendría la confirmación de prácticas anteriores, pero también preceptos extemporáneos (p. ej. Decretos 7, 8 y 9) que en realidad se habrían originado después de 1194. El texto hoy conocido como Decretos de las Cortes de 1188 tendría, por tanto, preceptos de diversa procedencia: unos que efectivamente se dieron en 1188 y otros, que serían el desarrollo posterior de C 1194⁴⁵.

42. ESTEPA, «Cortes León», 228 a 248. También el mismo, «Curia y Cortes» 28 s. He analizado críticamente C 1194 y las opiniones de Estepa en ARVIZU, «Cortes 1188», 57-60.

43. ESTEPA, «Cortes León», 241.

44. ID., *Ibidem*, 248 s.

45. ESTEPA, «Curia y Cortes», 89-93.

Estos argumentos se derivan de una crítica interna de los DCL 1188, C 1188 y C 1194. Pero conviene apuntar otra serie de opiniones que toman como base la tradición manuscrita.

Como antes se dijo, los DCL 1188 hasta ahora manejados proceden del código BN. *ms.* 772, cuyo autor quiso reunir las leyes del *Liber Iudiciorum* que tuvieran alguna relación con la segunda Partida. Además de algunos capítulos de los Concilios de Toledo y de las *Leges Gothorum*, transcribe los preceptos de la curia de León de 1017, los Decretos del Concilio de Coyanza de 1055, la confirmación de la reina doña Urraca de los fueros de León de 1109, el fuero de Sahagún de 1152 y los DCL 1188. Este último texto se halla concretamente entre la confirmación de doña Urraca y los fueros de Sahagún ⁴⁶.

La inclusión del ordenamiento que nos ocupa en un código ha sugerido a Estepa que se trataba de reunir en él un *corpus* altamente significativo de la legislación de León, quizá elaborado en tiempos de Fernando III de Castilla cuando se convierte también en rey de León. Uno de los textos colacionados serían los Decretos de su padre, que contendrían muchos elementos de finales de su reinado. La fecha de composición del código sería antes de 1255, cuando aparece el nuevo fuero de Sahagún.

Los DCL 1188 podrían ser, empero, escasamente conocidos bajo Fernando III y Alfonso X. No se tiene noticia de que fueran objeto de confirmaciones posteriores por otros reyes ⁴⁷.

Yo mismo he sostenido que lo único que la existencia del código autoriza a concluir es que su autor quería recopilar textos reales, sin atreverme a suponer nada más sobre su finalidad ⁴⁸. La prudencia, cuando me pronuncié sobre el tema, me evitó caer en la tentación de decir, por ejemplo, que el código en cuestión iba encaminado a su utilización en el ejercicio de la justicia ⁴⁹. Lo cual puede ser cierto o no, pero no puede pasar de la hipótesis, ya que no hay datos que lo prueben.

El copista autor del código o códigos de los que salió el manuscrito BN 772, corrigió o resolvió abreviaturas que figuraban en el texto que tenía delante cuando le pareció procedente. Debió utilizar no un texto original, sino una copia que transcribía más o menos fielmente un documento anterior, hoy desconocido. En éste no figu-

46. Todos los autores que han tratado de los DCL 1188 han dado cuenta —siquiera sea de manera somera— del contenido del Código de la Biblioteca Nacional. Ver sobre esta cuestión y otras conexas en ARVIZU, «Cortes 1188», 47.ss.

47. ESTEPA, «Cortes León», 253 ss.

48. ARVIZU, «Cortes 1188», 48.

49. Ésta es la opinión categórica de FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 75. Sobre ello ha de volverse más adelante.

rarían probablemente las cláusulas finales, de confirmación o de data, pues de otro modo es casi seguro que no hubiera dejado de transcribirse íntegramente el texto de un ordenamiento tan importante ⁵⁰.

También dejé dicho que identificar sin más el texto que el códice nos transmite —y que conocemos como DCL 1188— con los Decretos originales de la curia de 1188, suponía salvar una distancia demasiado grande. En efecto, acepté la tesis de Estepa en el sentido de que se produjo una refundición de los Decretos en tiempos de Fernando III, en base —entre otras cosas— al uso extemporáneo de la palabra *mezcla*, de las *assunadas*, del deber de consejo y de la interpretación lógica del Decreto 7 —relativo a la seguridad en la posesión de bienes muebles o inmuebles— confirmada posteriormente con el Decreto 12, que rebasa el principio general para señalar las penas concretas contra la invasión o daño de casa o heredad ⁵¹.

En el trabajo en que da a conocer la copia de los DCL 1188 de la British Library, Prieto alude, dentro de la *tradición manuscrita plural* de los Decretos, a la consideración del entero *corpus legum* de Alfonso IX, desde cuya perspectiva todo encajaba perfectamente ⁵². Entiende que en la época de confección del manuscrito de la Biblioteca Nacional ya debían existir otros manuscritos que contuviesen los DCL 1188, y que hoy nos son desconocidos.

Se pregunta si la tradición manuscrita lógica de unas leyes con trascendencia general no sería su inserción en unas *colecciones legislativas* que recogiesen la legislación general. Ello le lleva a suponer la existencia de *colecciones legislativas* destinadas al uso por los encargados de aplicar el Derecho. Éstas contendrían, hasta 1017, la ley visigoda, luego los Decretos de León, en 1055 —no en 1050, como supone el autor ⁵³— se añadirían los del Concilio de Coyanza, y después de 1188, los Decretos de esta Curia. Para Prieto, la existencia de las colecciones legislativas en el reino de León se probaría si a su vez se probase que el manuscrito de la Biblioteca Nacional y el de la British Library provienen de códices diferentes, porque significa una tradición manuscrita plural ⁵⁴. Esta dualidad de códices ha sido probada, como después se verá.

50. ARVIZU, «Cortes 1188», 49.

51. ID., *Ibidem*, 53 s.

52. PRIETO, «Una nueva tradición manuscrita», 218. Sobre la perspectiva de globalidad, se pronunció también en la comunicación de la tercera etapa del Congreso y fue contestado por Estepa y quien suscribe en ese mismo volumen. No hacen falta, por tanto, mayores referencias.

53. Ver sobre este problema cronológico el concluyente análisis de Alfonso GARCÍA-GALLO, «El Concilio de Coyanza», en *AHDE*, 20 (1950), 275-633, concretamente pp. 344-357.

54. PRIETO, «Una nueva tradición manuscrita», 223 s.

No va a insistirse sobre el tema de las colecciones jurídicas en este apartado, destinado únicamente al *status quaestionis*, pero sí se tratará de ello más adelante.

2. LOS DECRETOS DE 1188 A RAÍZ DEL ÚLTIMO ESTUDIO DE SU TRADICIÓN MANUSCRITA

2.1. Descripción de la obra del doctor Fernández Catón

En este mismo año de 1993, el Centro de Estudios e Investigación «San Isidoro» y el Archivo Histórico Diocesano de León han asumido la publicación de otro nuevo libro de José M.^a Fernández Catón, que lleva por título *La curia regia de León de 1188 y sus «Decreta» y Constitución*, el cual viene a completar en el terreno de los hechos la ponencia que el autor presentó en la tercera etapa del Congreso sobre las Cortes de Castilla y León ⁵⁵.

La obra comienza con una descripción de todas las ediciones de los Decretos de 1188 que se conocen (pp. 15 a 30). Si bien es útil traer a colación los trabajos de quienes se han ocupado del estudio de aquéllos, no debe dejar de hacerse notar que el término *edición* no conviene exactamente a algunos de ellos. Propiamente, edición es «la impresión o estampación de una obra o escrito para su publicación». Pues bien, aun entendiendo el término en una acepción amplia, solamente puede hablarse de tales *ediciones* cuando se haya ofrecido el texto completo de los DCL 1188 para su difusión o conocimiento.

Así, pueden considerarse ediciones la de Muñoz y Romero, la de la Real Academia de la Historia, el texto erróneo de Becker, la traducción de Irene Arias, el texto publicado por Julio González, la de Pérez-Prendes y la de la copia que Alejandro de Gálvez hizo del manuscrito de Morales, publicada por Prieto.

No puede considerarse, ni siquiera en sentido lato, edición de los DCL 1188, la de García-Gallo, porque se limita a recoger, en la antología de textos de su Manual, la edición de Julio González, sin otro fin que el de permitir su uso y conocimiento por los estudiantes. Por supuesto, tampoco puede considerarse edición la mía, ya que en mi anterior trabajo sobre los Decretos, me limité a utilizar el texto de la Real Academia de la Historia, con vistas a su cotejo con otros anteriores y posteriores. Ni había finalidad divulgativa de un texto tan sobradamente conocido, ni yo quise atribuirmela, ni era mi objetivo hacer referencias a los otros manuscritos. No me propuse hacer

55. Ambos trabajos han sido citados en notas 1 y 14.

crítica textual, sino un ensayo de crítica institucional, que es algo bien distinto. La crítica textual tiene precisamente su sede en la obra que ahora se comenta.

En el segundo capítulo (pp. 33 a 51) el doctor Fernández Catón hace una revisión crítica de los estudios hasta la fecha publicados, tanto de autores antiguos como modernos, deteniéndose especialmente en la aportación aparecida con ocasión del VIII Centenario. Hace una crítica tanto de los trabajos de Estepa —ya mencionados anteriormente— como del de Arvizu. En cuanto a los del primero, no se muestra en absoluto partidario de la dependencia propuesta entre C 1194 y DCL 1188. En cuanto al trabajo de Arvizu, su crítica no pasa de los aspectos textuales, que son los que el autor conoce, sin profundizar en la segunda parte del trabajo, donde se abordan los institucionales, sobre los que no dice una palabra. En cuanto al reproche que me formula, de falta de conclusiones y algunas ambigüedades, ha de decirse en este momento que las conclusiones sobre cada uno de los Decretos se fueron exponiendo a lo largo de sus respectivos epígrafes. Y en cuanto a la ambigüedad, la simple prudencia en la investigación histórico-jurídica aconsejaba entonces —y creo que lo sigue aconsejando ahora— el intentar deducir teorías de los hechos, para no caer en la tentación de adaptar los hechos a las teorías. Vuelve a tratar en términos elogiosos las aportaciones de Alfonso Prieto, sobre todo su nota de urgencia en el Congreso de León, que entiende crítica honesta a las aportaciones de Estepa y Arvizu. No usa de la misma medida con la respuesta dada a la comunicación de Prieto, suponiendo que no fue expuesta en el Congreso. Sin duda olvida el autor que, en la sesión correspondiente, abandoné la presidencia —cedida momentáneamente al ponente catedrático más antiguo, profesor García-Gallo— para responder lo que se podía responder a las veinticuatro horas de haber conocido el texto de Prieto. Otro tanto hizo el profesor Estepa. Como ya se ha dicho bastante sobre estos trabajos y sobre la asimetría óptica del autor en relación con el tema en la primera parte de este artículo, no hace falta añadir nada más. Por último, dedica un párrafo al estudio de Clavero, meramente descriptivo, sin crítica alguna.

La verdadera aportación original del autor comienza en el capítulo III (pp. 55 a 77), dedicado a la tradición manuscrita. Las conclusiones concretas del autor van a ser comentadas más adelante. Basta, por ahora, señalar algo sobre la metodología utilizada. Comienza con las fuentes transmisoras de los Decretos, con previas consideraciones —que no por necesarias dejan de ser elementales— sobre la luz que pueden aportar los estudios paleográficos y diplomáticos de los mismos, para describir los seis códices o manuscritos que contienen el texto de los DCL 1188. A ello sigue otra descripción —ya interna— de cada una de las mencionadas fuentes. Se centra

en el manuscrito A —de Ambrosio de Morales, Catedral de Sevilla—, en el B —de Diego de Covarrubias, Biblioteca Nacional de Madrid, ms. 12909—, y en el C —el conocido BN ms. 772— que es la *redacción final* de los textos contenidos en el manuscrito B. Con acierto, apenas menciona, por su escaso valor heurístico, la copia D —obtenida por Gálvez del manuscrito A— y la E, que es el traslado de la D que se halla en Londres, ni tampoco la F, que procede del manuscrito de Covarrubias, o copia B. Tras el stemma de los manuscritos, pasa al estudio de los que el autor llama *códices forales* o prototipos de los manuscritos A y B.

En el capítulo cuarto (pp. 81 a 117), el autor lleva a cabo la crítica textual de los Decretos, articulada en el estudio diplomático y paleográfico de los manuscritos, las formas lingüísticas y, finalmente, la edición crítica del texto latino. Para establecerla, el autor renuncia a tomar como texto base el manuscrito de Morales —manuscrito A— en su integridad, por contener lecturas claramente erróneas. Por lo tanto, se fija principalmente en él, pero salvando los errores con los manuscritos B y C, o bien con conjeturas fundadas del propio autor. A partir de la página 98, se contiene el texto latino y su traducción castellana.

Debe decirse que esta edición —por sí sola— justifica la aparición del libro que se describe. Aunque el propio autor no considera el texto latino como definitivo —circunstancia que difícilmente se da en textos de este tipo— la edición es fiable, cuidada y de lectura fácil, tanto en el texto como en el correspondiente aparato crítico. Además, se acompaña una traducción castellana: es un reto que el autor no ha rehusado, y merece destacarse, si bien los estudiosos puedan disentir de algunos de los significados propuestos.

En el capítulo quinto se examinan los Decretos a la luz de otros documentos de Alfonso IX (pp. 121 a 157). Concretamente, se estudian: la donación del cillero de San Martín de Bamba, en la que el rey confiesa haber celebrado una curia *in primordio regni* en el claustro de San Isidoro de León; y el mandato del rey al obispo de Orense, a quien comunica la Constitución de 1188 y la de 1194, cuyos textos se ofrecen y comentan.

En el capítulo sexto y último (pp. 161 a 181) se estudian, a través de los datos anteriores, la curia de 1188 y sus dos textos: los Decretos y la Constitución. Para el autor, es evidente que en León se celebraron varias sesiones de la misma curia. En la primera, los textos serían discutidos y acordados, mientras que en la segunda, serían promulgados. La situación del reino y la importancia de los temas a tratar, hacían imposible que se despachasen en una sola sesión y en pocos días. Así, el rey estuvo en León en dos ocasiones a principios de su reinado: a mediados del mes de junio —considera infundada cualquier otra curia celebrada antes de esa fecha— y a principios de julio. Como conjetura,

el autor piensa que en la reunión del mes de junio se discuten y aprueban los dos textos normativos de la curia y los otros temas necesitados de decisión. En una sesión posterior, entre finales de junio y principios de julio, serían promulgados en su redacción definitiva.

Innova en esto las opiniones de Estepa y Arvizu, que simplemente mencionan la curia de julio. No deja de tener interés su teoría de los dos períodos de sesiones de la misma curia. A mi entender, nadie se ha planteado el tema de la *unidad de acto* en pluralidad de períodos de sesiones en tiempos de Alfonso IX, por lo que cabe decir —en el mismo terreno de la conjetura que Fernández Catón— alguna cosa. Partiendo del hecho difícilmente controvertible de que la curia en la que se promulgaron los Decretos y la Constitución era una curia *plena*, hay que presumir las formalidades de rigor en estas asambleas, de sobra conocidas y estudiadas en la bibliografía clásica. Una curia, obviamente, puede celebrarse en varias sesiones consecutivas, pero conservando la *unidad de acto*, es decir, la no finalización de la curia por el hecho de terminar el día, el horario de sesiones, o incluso la existencia entre ellas de un día festivo u otra circunstancia que obligue a interrumpir momentáneamente las sesiones. No obstante, considerar que los asistentes decidieron conservar la *unidad de acto* dejando transcurrir al menos dos semanas entre el final del primer período de sesiones y el comienzo del segundo me parece excesivo, máxime si Alfonso IX se trasladó a una curia de la importancia de la celebrada en Carrión.

Parece, pues, más verosímil, considerar que se celebraron dos curias —si se acepta que pudieron existir, lo cual no es incontrovertible— en las que en una se discutiría lo que debía hacerse, y quedaría para una segunda reunión —*una segunda curia, y no otro período de sesiones de la misma*— en la que serían aprobados los Decretos y Constitución según un texto ya presentado a los asistentes. Cualquier tipo de reuniones de dirección política o administrativa en nuestros días nos ofrecen ejemplos constantes de este proceder: en una reunión —que puede durar varias sesiones— se discute, y se acuerda preparar un texto, y posteriormente, se convoca *otra* reunión del mismo órgano para debatir, aprobar o modificar lo preparado.

De todas formas, también estimo que discutir si se celebraron *dos curias* o *una sola en dos períodos de sesiones* es un bizantinismo a efectos prácticos. En definitiva, lo que cuenta para los textos jurídicos, es su promulgación, y por esta razón no se deja de mencionar este hecho en al principio de C 1188: «*Sub era MCCXXVI.^a, mense iulio, primo anno regni mei*». El *acto institucional* relacionado con el texto de C 1188 que Fernández Catón acertadamente intuye⁵⁶, no

56. FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 173.

parece que pueda ser otra cosa que el momento de su promulgación, es decir, la aprobación por la curia tras su lectura y la publicidad *para todo el reino* del texto aprobado, de lo cual se deriva el deber de acatamiento de la norma promulgada.

Pero —y esto también es importante— nótese que si tal indicación temporal figura en un texto —a juicio de muchos, entre otros yo— de menor entidad y alcance que DCL 1188, no figura en éstos. ¿Por qué? Si tuviéramos la respuesta, probablemente no harían falta tantas páginas escritas, ni tantos análisis.

Pero Fernández Catón, tras estudiar el momento de celebración de la curia, se plantea el problema de si los DCL 1188 salieron íntegramente de aquella curia o no. Éste es un asunto capital, que él resuelve afirmativamente, en base a un nuevo análisis textual y comparativo de las fuentes. Otros autores hemos supuesto lo contrario, y sobre ello he de volver más adelante. Basta por ahora con consignar la opinión del autor del libro.

Para una mayor claridad de su aportación, entre las páginas 185 y 188 se inserta la recapitulación o conclusiones de lo estudiado. Centrándonos en los Decretos, el autor entiende: que son un texto con unidad de redacción, salidos íntegramente de la Curia de 1188; que constituyen un *texto foral*, lo que justifica su inclusión en *códices forales*, y son la primera normativa del ordenamiento jurídico del reinado de Alfonso IX; que constituyen un *código*, el primero, de alcance para todo el reino, tanto de los derechos y libertades como del procedimiento judicial; y que cuando los documentos de Alfonso IX hablan de sus Decretos, se refieren a DCL 1188, y nunca a C 1188. Con respecto a ésta, el autor mantiene que se redacta, aprueba y promulga en la misma curia que los Decretos, y que se trata de un texto circunstancial, mientras que los otros son una legislación permanente ⁵⁷.

El libro termina con la reproducción en facsímil de las copias de los manuscritos A y B ⁵⁸, del mandato al obispo de Orense y de su sello (sin paginar, 17 láminas entre pp. 188 y 213).

57. ID., *Ibidem* 186 ss.

58. Merece la pena poner de relieve que el título del segundo facsímil es: «2. Texto de los *Decreta* del ms. 12992 de la Biblioteca Nacional de Madrid (lams. VII-XIV)» No aparece —salvo en el índice, cuando se reseña la lámina— ninguna otra referencia a este manuscrito n.º 12992. En p. 59 se menciona el ms. BN 12909, que se describe a partir de la p. 68 con esta signatura, si bien en la nota 92, de dicha página, se menciona un tercer número: el 19909, que corresponde al facsímil reproducido, dado su título y notas marginales. Es de suponer que se trata de erratas tipográficas, y que en todos los casos se trata de BN ms. 12909.

2.2. La tradición manuscrita, el valor de las colecciones jurídicas y la cuestión de los precedentes

No se conoce el *documento original* de los DCL 1188, ni existe de él una copia coetánea, ni siquiera una copia de la Baja Edad Media. Solamente conservamos, o mejor, conocemos, copias del siglo XVI que reproducen códices más antiguos, que a su vez contenían el texto de los Decretos. Los denominados A y B, ambos del siglo XVI, parecen ser las dos vías, hasta ahora conocidas, de transmisión de los Decretos⁵⁹. Es decir, que hasta ahora, no puede hablarse más que de una tradición manuscrita *dual*, y no plural, como en algunas ocasiones se ha dicho.

El manuscrito A, existente en la catedral de Sevilla, procede del erudito Ambrosio de Morales, quien personalmente y con sus copistas, transcribió el *Tumbo Colorado* de la Iglesia Compostelana, junto con otros textos. Por lo que atañe concretamente a los DCL 1188, el propio Morales confiesa que se ha tomado de un código que contenía, además, el Fuero Juzgo, el fuero de León, el Concilio de Coyanza, el fuero de Sahagún, y el fuero de Palencia, otorgado a esta ciudad por el obispo don Raimundo. Fernández Catón se inclina a pensar que Morales tenía a la vista tres códices que contenían el Fuero Juzgo, y que probablemente fueron examinados en Compostela. Afinando más, deduce que el código *donde estaua el Fuero Juzgo* y que contenía además los textos forales arriba indicados, no es otro que el libro del Fuero Juzgo en latín y romance que él transcribe. El orden de colocación de los textos en el código en cuestión es: Fuero Juzgo, Fuero de León, Concilio de Coyanza y confirmación por doña Urraca de los fueros de León y Carrión. A continuación copia el texto de los DCL 1188, y probablemente después vendría el Fuero de Sahagún de 1152. El fuero de Palencia, que Morales igualmente transcribe, se hallaba en un código diferente del que se tomó la confirmación de doña Urraca y los DCL 1188⁶⁰.

Por lo que respecta al manuscrito B, de la Biblioteca Nacional n.º 12909, se sabe que perteneció a don Diego de Covarrubias. Contiene asimismo el Fuero Juzgo, el Fuero de León, el concilio de Coyanza, la confirmación de doña Urraca de los fueros de León y Carrión, los DCL 1188 y el Fuero de Sahagún de 1152, tomados de códices *vetustísimos* que no identifica. Parece ser que el código de donde transcribió el Fuero Juzgo es un código toledano. En todo caso, parece que Covarrubias tuvo delante una familia, o quizá dos, que contenían tanto el Fuero Juzgo como los demás textos forales,

59. FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188* 58 ss.

60. ID., *Ibidem* y muy ampliamente, 61-68.

pues los Decretos se copian del un *códice prototípico* con el que se cotejan otras copias y se anotan las variantes. Fernández Catón deduce, para él con gran verosimilitud, que tanto el ms. 12909, como el prototipo del que se copió, como también los otros códigos que pudo tener delante para su cotejo, tenían características idénticas que el manuscrito sevillano de Morales y su respectivo prototipo. Los textos forales de León, Coyanza, doña Urraca, DCL 1188 y fueros de Sahagún y Palencia no son —para Fernández Catón— apéndices del *Liber Iudicum*, sino «integrantes de un Corpus legislativo foral, primero del reino de León, y después, de los reinos de León y Castilla»⁶¹.

Finalmente, el manuscrito C, o BN ms. 772, antiguo D 50, y que ha sido utilizado hasta ahora por la mayoría de los que han estudiado los Decretos de 1188, es la redacción final, o ni siquiera final, del cotejo del *Liber Iudicum* con otros códigos *vetustísimos* llevada a cabo por los hermanos Covarrubias. Tiene poco valor para el estudio de los DCL 1188⁶².

Lo hasta ahora expuesto obliga a pensar con calma sobre esta secuencia de textos que se incluyen en los códigos A y B y en sus respectivos prototipos. Fijémonos previamente en el *Liber Iudicium*, que a veces se llama *Liber Iudicum* o *Fuero Juzgo*, sin que se explique exactamente el por qué de esa pluralidad de denominaciones. El propio Covarrubias se limita a consignar, sin dar razones, los diversos nombres con que se conoce al *Liber*: *Forum Judicum*, *Liber Judicum*, *Leges Gothorum*, *Lex Gothica* o *Leges Gothicas*.

61. *Id.*, *Ibidem*, 68-72.

62. *Id.*, *Ibidem*, 72 s. Alude el Dr. Fernández Catón, en texto y nota 95, a algunos interrogantes planteados por ARVIZU, «Cortes 1188» 47-49. Concretamente, al poner de relieve el error de lectura en la rúbrica de los Decretos: *clericis* por *electis*, se planteaban las siguientes preguntas: a) ¿se trata de una mala lectura del copista, o ya figuraba este error en el documento que él tuvo a la vista?; b) este documento ¿se hallaba ya intitulado, o bien se le añadió el título por el propio copista o en fecha anterior?; c) ¿tuvo a la vista el copista el texto original? y d) ¿hay rastros de lecturas deficientes o de adulteraciones a lo largo del texto que transcribe? Efectivamente, estos interrogantes se planteaban a la vista del texto que se tenía delante, el del ms. 772. Si, como dice el autor, se hubieran tenido otros, como las copias A y B, se hubieran planteado de otra manera o no se hubieran planteado. Pero éste es precisamente el trabajo que ha emprendido el Dr. Fernández Catón. Sabido es que cualquier investigador deben plantearse preguntas en relación con los textos o documentos que estudia. A unas se puede responder y a otras no. Pero el no haber tenido delante otros elementos de juicio, en definitiva, el no haber hecho el trabajo de otros, entiendo no es argumento para descartar las aportaciones que plantean tales interrogantes como un punto concreto dentro del conjunto de problemas y cuestiones que se examinan.

Los historiadores del Derecho suelen emplear la denominación de *Liber Iudiciorum* cuando se refieren a las redacciones de Recesvinto en el año 654, y de Ervigio en el 681. Sabemos a ciencia cierta que el año 693, Égica encargó al XVI Concilio de Toledo una nueva revisión del *Liber*, que, con toda probabilidad, no se llevó a cabo. No obstante, juristas anónimos manejaban copias que arreglaban a su gusto, añadiendo o corrigiendo leyes, y que son las versiones conocidas como *vulgatas*. Sobre una de ellas, un autor anónimo realizó en la primera mitad del siglo XIII una traducción al romance, que se conoce como el *Fuero Juzgo*, y que luego sería oficializado por Fernando III, quien lo concedió repetidas veces como fuero municipal.

Hasta ahora, el trabajo más fiable sobre los manuscritos de la *Lex Visigothorum* se debe a la pluma del profesor Díaz y Díaz⁶³. Sobre el manuscrito de López Ferreiro —que Fernández Catón cree fue tenido a la vista por Morales cuando viajó a Compostela— opina que merece toda confianza a pesar de pequeños yerros, y que corresponde a la forma vulgata de Égica, a la que se acompaña una especie de traducción gallega de la ley pertinente.

En cuanto a los manuscritos tenidos en cuenta por los hermanos Covarrubias, hay tres que se citan de mera constante: el toledano, el *vetustísimo gótico* y el Emiliano. Este último es el número 19 de la Biblioteca de El Escorial, pero no puede identificarse el toledano que Covarrubias utiliza con ninguno de los toledanos conocidos, así como tampoco puede identificarse el *vetustísimo Gótico*, aunque Díaz y Díaz opina que se trata del BN, ms. 10064, de los siglos X-XI, y utilizado en la Academia de la Historia como *Toletanus Gothicus*⁶⁴.

Sobre los códices existentes en el NO de España, ha de notarse que existía un códice —hoy perdido— en el año 889 cerca de Celanova; otro en 1019 en San Martín de Lalín y otro en Oviedo en 1045. El llamado *códice López Ferreiro* da la impresión de que no entronca con estos viejos ejemplares, sino que ofrece una clara ascendencia riojana, que igualmente se observa en el manuscrito que en 1058 existió en San Isidoro de León, copiado allí o en las cercanías de Sahagún, y del cual —o de un gemelo suyo— se hizo la traducción castellana conocida como *Fuero Juzgo*. De esta misma zona, o de algo más al este, es el manuscrito hoy conservado en Copenhague, que es del siglo XIII. Éste contiene, además del *Liber*, los textos siguientes: Decretos de León, de Coyanza, dos nuevas leyes visigóticas, la *carta de Legione et Carrione* de 1147, un vocabulario y el *liber consuetudinum Palentiae Civitatis* de 1181. Faltan

63. Manuel C. DÍAZ Y DÍAZ, «La lex Visigothorum y sus manuscritos. Un ensayo de reinterpretación», en *AHDE*, 46 (1976), 164-223.

64. IDEM, *Ibidem*, 166, 171 s. y 175 s.

los Decretos de 1188 ⁶⁵. Esta ausencia es algo que no puede ser pasado por alto, sin que podamos avanzar más allá de las conjeturas para explicar tal omisión.

También Alfonso Otero se pronunció en un breve artículo sobre el *códice López Ferreiro* ⁶⁶. De su trabajo conviene destacar que el código es anterior a las traducciones oficiales, siendo un estadio intermedio de la evolución lingüística sufrida por el Liber Iudiciorum hasta llegar a ser el Fuero Juzgo. La existencia de versiones no oficiales llevaría a la promulgación del Fuero Juzgo, no tanto como medida de política legislativa en busca de la uniformidad, sino sobre todo, como constatación oficial de la vigencia del Liber Iudiciorum, considerado *derecho común* desde la caída de la monarquía visigoda y luego modificado por un Derecho especial, constituido por los fueros municipales y que prevalecía sobre el Liber precisamente en razón de su propia especialidad.

Conviene, después de lo dicho, poner un poco de orden en la terminología a utilizar, para evitar confusiones. Incluso entendiendo correctamente tanto lo que Ambrosio de Morales como Diego de Covarrubias entendían cuando trasladaron a los manuscritos A y B los textos del Liber que tuvieron a la vista, así en sus versiones latinas como romances. Quizá no sea posible identificar exactamente los textos del Liber o del Fuero Juzgo que figuraban en los códigos prototípicos de los manuscritos A y B, pero conviene dejar perfectamente apuntado en cada caso la índole de los textos manejados: versiones latinas vulgatas, y traducciones romances previas o posteriores a la oficialización de la conocida como Fuero Juzgo por Fernando III. Hablar indistintamente de Fuero Juzgo, de Liber Iudicum, de Leges Gothicas, etc., no induce más que a confusión, y merece la pena superar esa terminología indistinta, propia del siglo XVI, merced a los avances que modernamente se han alcanzado en tal sentido.

Es necesario detenerse también en las alusiones que ambos códigos hacen al Fuero de León, cosa que se ha tratado de pasada tanto por Fernández Catón como por Prieto. Y se hace muy necesaria una matización de la terminología, desde la aparición, hace casi un cuarto de siglo, del excelente estudio sobre el tema debido a la pluma de Alfonso García-Gallo ⁶⁷. Evidentemente es más fácil referirse sin mayores profundidades al texto ovetense, o al bracarense, conocidos

65. ID., *Ibidem*, 221. Sobre el manuscrito de Copenhague, ver 177 s. Sobre la dinámica del proceso de difusión de Códices, ver p. 222.

66. Alfonso OTERO, «El código López Ferreiro del “Liber Iudiciorum” (Notas sobre la aplicación del “Liber Iudiciorum” y el carácter de los fueros municipales)», en *AHDE*, 29 (1959), 557-573.

67. Alfonso GARCÍA-GALLO, «El fuero de León, su historia, textos y redacciones», en *AHDE*, 9 (1969), 5-171.

también como *Decretos de Alfonso V*, pues ello dispensa de la lectura meditada sobre un trabajo que exige a tal fin un esfuerzo considerable, pero no se puede pasar por alto en un estudio científico en el cual, la concomitancia de los DCL 1188 con el llamado *fuero de León* se esgrime constantemente para llegar a la final idea de la existencia de las colecciones jurídicas.

Pues, a fin de cuentas ¿de qué se habla exactamente cuando se emplea la expresión *fuero de León*? Hay dos textos que se conocen como Decretos de León, o fuero de León: el de 1020, conocido desde antiguo, y el de 1017, publicado por Sánchez Albornoz en 1922. Del primero —o texto ovetense— no conocemos más que copias posteriores, siendo la primera la salida del *scriptorium* de Pelayo de Oviedo hacia 1126-1129, y sobre la que cabe preguntarse si reproduce íntegra y fielmente el texto del fuero. El otro texto, de 1017, o bracarense —por conservarse en el cartulario de la Catedral de Braga— lo conocemos por una copia del siglo XIII, siendo probablemente su original más antiguo que el reproducido en el texto ovetense.

De la comparación entre ellos, se deduce que ambos son *refundiciones* de un texto más antiguo y, en opinión de García Gallo, el bracarense refleja con cierta fidelidad la redacción original, mientras que el texto ovetense es una adaptación hecha más de medio siglo después de su promulgación⁶⁸.

Además, está la confirmación de doña Urraca el 10 de septiembre de 1109, otorgada a los dos meses de subir al trono, y antes de su matrimonio con Alfonso I el Batallador. En ella la reina confirma las antiguas costumbres de los reyes Alfonso V y Fernando I, con la siguiente fórmula: «*facio cartulam firmitatis morum vestrorum, quam habuerunt omnes antecessores vestros intus in praedicta civitate vel foris morantes, in temporibus gloriosissimi regis.*»⁶⁹. Pero lo sorprendente de esta confirmación es que se limita, además de la genérica confirmación de los *mores*, a ciertos preceptos concretos, que hoy nos parecen los menos importantes, pero que quizás entonces parecían muy significativos. Lo que nos lleva a pensar si el fuero que doña Urraca confirmó en 1109 era el mismo que conocemos comúnmente con el nombre de *fuero de León* o bien se trataba de otro texto distinto de los ovetense y bracarense. La duda viene además inducida por el hecho de que ambos nos han llegado por copias posteriores a la confirmación de doña Urraca (*Liber Testamentorum* (1126-1129) y *Liber Chronicorum* de Pelayo, 1132 para el ovetense, y siglo XIII para la del texto bracarense del *Liber fidei* de Braga).

68. IDEM, *Ibidem*, 25.

69. Ver el comentario de GARCÍA-GALLO, *Ibidem*, 27 ss.

Además, las más antiguas referencias al *fuero de León*, que comienzan en 1032 y podemos terminarlas en la confirmación de doña Urraca en 1109, no nos hablan de un solo texto, sino de varios, y aun de ordenamientos probablemente no escritos, sino de carácter consuetudinario ⁷⁰.

Solamente resta añadir —para no salirnos de nuestro tema— que García-Gallo menciona varias normas o conjuntos de ellas que él denomina *textos primarios del Derecho leonés*: carta puebla, «fuero de León» (o preceptos que se encuentran en todos los fueros de la familia), constitución real y ordenanzas municipales. Luego se dio un complicado proceso de refundiciones de los distintos textos, que dieron lugar a los fueros comprendidos en la familia del fuero de León, y que distan mucho de ser idénticos, precisamente por los diferentes textos que se tuvieron a la vista para su redacción, y por las copias parciales que unos fueros hicieron de otros ⁷¹.

Cabe pensar que los textos que tanto Morales como Covarrubias tuvieron delante cuando copiaron el *fuero de León* serían copias del texto ovetense, pues parece difícil que conociesen el bracarense, del que nadie habló hasta que lo publicó Sánchez Albornoz.

Pero ello nos lleva a la conclusión de que ni Morales ni Covarrubias sabían exactamente qué era en realidad lo que estaban copiando, si preceptos municipales o leyes territoriales, ni repararon tampoco en la limitación de la confirmación de doña Urraca de los preceptos del fuero. Por otra parte, hoy sabemos que los textos ovetense y bracarense no reproducen ni íntegra ni fielmente el fuero de León. Otra cosa es que, no sólo para Morales y Covarrubias, sino para los copistas de sus respectivos códigos prototípicos, *aquello fuera indiscutiblemente el fuero de León*. Pero si en realidad copiaban cosas cuya significación no se habían parado a examinar, ello no justifica que hoy haya de obrarse de igual manera, dando por cierto lo que parece oscuro y dudoso.

Lo cual nos lleva a tratar del *valor* de las colecciones jurídicas, que para Fernández Catón es dato muy seguro al objeto de probar la inalterabilidad de los Decretos desde 1188 hasta nuestros días, pero que para algunos, entre los que me cuento, está lejos de ofrecer esa seguridad.

Ya se ha aludido anteriormente ⁷² a la teoría de las colecciones jurídicas, y no es necesario volver a repetirla aquí. Pero sí debe ahora examinarse el hecho innegable de que los DCL 1188 figuren en los

70. IDEM, *Ibidem*, 27-31.

71. Éste es precisamente el núcleo de la aportación de García-Gallo, tendente a aislar lo que propiamente puede denominarse *fuero de León*, expuestas en el trabajo citado, epígrafes 30 a 84.

72. Ver parágrafo 1.3.2 de este trabajo.

los manuscritos A y B y en los respectivos códices prototípicos junto con una serie de textos representativos del Derecho leonés. También se ha puesto de relieve que precisamente los Decretos faltan en otros códices que sí contienen algunos de esos textos (p. ej. el manuscrito de Copenhague). Fernández Catón entiende que esta omisión, que figura además en el código de San Juan de los Reyes, es el exponente de otro tipo de códices que contienen el Derecho foral de León y Castilla antes y después de su separación: los que se refieren al primero añadirían el texto de los Decretos, mientras que los que se refieren a Castilla añadirían el Fuero de Palencia, otorgado por el Obispo don Raimundo ⁷³. Se habría formado así un *corpus* jurídico-foral, primero único y luego bifurcado a partir de la división del reino por Alfonso VII. Para este autor, la formación de este *corpus* «estaría motivada, sin la menor duda, por la necesidad de tener reunidos los textos legales que amparasen los derechos y obligaciones de los beneficiarios de tales fueros, y primordialmente, para uso en el ejercicio de la justicia en el ámbito de su jurisdicción territorial ⁷⁴.

Su fecha de formación la sitúa en el reinado de doña Urraca, cuando se extiende la idea iniciada por la formación del Becerro de Cardeña, y comienza la aparición de tumbos. Pero no perdamos de vista que la idea que en éstos reside es llevar un registro con copia de los documentos que directamente afectan al Monasterio, sean donaciones particulares, documentos reales o de otro tipo. De esta manera se perpetúa la memoria del acto o negocio jurídico en cuestión, y se evita su pérdida por desaparición o deterioro del documento original.

No entiendo que de la existencia de tumbos y a partir del reinado de Alfonso VII pueda deducirse la delimitación de los derechos y libertades de los diferentes estamentos: de la monarquía, de los magnates e instituciones, el derecho foral (?) y el de los particulares. Simplemente, que las instituciones eclesiásticas tienen interés —y medios— para conservar los documentos que les afectan.

En cuanto a la confirmación de los *mores*, que no es exclusiva de los Decretos, pues otros muchos textos anteriores a ellos recogen

73. Palencia tiene un fuero desconocido de 1126, pero que sabemos fue concedido a Villandilla por Fernando III. El 10 de marzo de 1180, el obispo don Raimundo concede a Palencia un fuero breve, confirmado por Alfonso VIII. Y al año siguiente, el 23 de agosto de 1181, tiene lugar una revisión de este fuero, autorizada por Alfonso VIII. Conviene poner esto de relieve, ya que en las referencias de Fernández Catón se habla simplemente del Fuero de 1181. Otras concesiones posteriores —desde 1256— no interesan ya a este trabajo. Ver Ana M.^a BARRERO GARCÍA y M.^a LUZ ALONSO MARTÍN, *Textos de Derecho Local español en la Edad Media*, Madrid, 1989, 340 s.

74. FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 75.

confirmaciones del Derecho anterior, no cabe deducir otra cosa que el interés en obtener el reconocimiento del rey del Derecho anterior, expresado de una manera genérica, para precaverse contra posibles innovaciones de cualquier tipo —y la recepción del Derecho común será una de ellas— que pudieran afectar al *status* jurídico anterior en lo que éste resultase beneficioso para sus destinatarios.

Se pueden obtener conclusiones que tiendan a fortalecer la idea de la subsistencia de las colecciones jurídicas o jurídico-forales, pero esto no me atrevo a suscribirlo. Puede ser cierto o no, pero la certeza vendría dada por la prueba de que tales *colecciones* se utilizaban en la administración de la justicia, o en el comportamiento de la administración real y, hoy por hoy, esta prueba nos falta ⁷⁵.

Pero hay más. En el clarificador *stemma* de la tradición manuscrita de los Decretos, se supone que el documento original, salido de 1188, pasó a los códigos prototípicos forales, y de allí a los manuscritos A y B. Hasta aquí no hay nada que objetar. Pero sí falta —creo que sigue faltando— la prueba de que el tracto entre el original y los códigos prototípicos se desarrolló sin ninguna alteración del texto de 1188 ⁷⁶. Puede ser verdad o no. Estepa —como ya se ha dicho— hace deudores a los DCL de C 1194. Yo he llegado a la conclusión de posibles alteraciones basándome en la crítica interna de los diferentes preceptos de los DCL. Por tanto, la cuestión creo que no ha sido resuelta de manera definitiva. Otros podrán pensar lo contrario, y exponer sus argumentos, pero lo que me parece no cabe es tildar a quienes ponen de relieve las dudas fundadas, y las oscuridades que este texto plantea, de mantener posturas hipercríticas. En la investigación histórica hay que dejar lo cierto como cierto y lo dudoso como dudoso.

Ya se puso de relieve el ejemplo de otros textos incluidos en códigos semejantes —fueran o no colecciones jurídicas en el sentido que aquí se les atribuye— en el que el copista alteraba a su capricho los textos copiados ⁷⁷. Pero hay que recordar una vez más lo que significan, en cuanto a la fidelidad a su original, los dos textos de los Decretos de Alfonso V. Como es bien sabido, el *scriptorium* de

75. Ver el comentario y conclusiones de FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 76 s. De todas formas, cuando se habla de fueros, o de ordenamientos jurídico-forales, conviene especificar en qué sentido se emplea el concepto *fuero*, ya que éste dista mucho de ser unívoco. Véase sobre el particular la primera parte del trabajo de ALFONSO GARCÍA-GALLO, «Aportación al estudio de los fueros», en *AHDE*, 26 (1956), 387-446.

76. FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 74.

77. Ver lo ya aducido sobre el texto visigodo conocido como *Fragmenta Gaudenziana* y sobre el Concilio de Coyanza, en el trabajo de ESTEPA y ARVIZU, citado en nota 13, pp. 69-71.

Pelayo de Oviedo no es conocido precisamente por la fidelidad escrupulosa a los textos que transcribe. Y esto no es únicamente una práctica propia de Pelayo, sino que se da durante la Edad Media tanto dentro como fuera de España. Es otra razón más para descartar, *a priori*, la inalteración del texto de los Decretos desde su promulgación en 1188 hasta su inclusión en los códigos prototípicos. Y no me refiero a la exclusión de algunos elementos diplomáticos, sino al cuerpo propiamente sustantivo de los mismos.

El propio Fernández Catón reconoce que la forma diplomática del texto de los DCL 1188 que ha llegado hasta nosotros no es —probablemente— la del texto que salió de la curia de León, sino el texto tal como se incorporó en el primer código foral o registro de cancillería. Si él mismo afirma que de ello no puede deducirse que el texto ahora conocido fuese diferente del que salió de las mencionadas cortes, tampoco —añado yo— puede deducirse lo contrario ⁷⁸.

Precisamente por esa falta de elementos que nos den una respuesta segura se hizo necesario acudir a la crítica institucional de los Decretos. Pero también hubo que abordar la *cuestión de los precedentes*, tema estrechamente emparentado con la entidad y valor de las colecciones jurídicas.

El problema es que éstas reproducen solamente *algunos* textos legales de alcance general que se dieron para el reino de León. No nos ocupamos de los fueros de Sahagún o Palencia. Sabemos a ciencia cierta que Alfonso VII celebró una curia en León en 1135, en la que, durante tres días se discutieron los asuntos de la Iglesia, el rey y los particulares. No sabemos que en esta reunión se promulgaran normas, pero tenemos la certeza que así ocurrió en la curia celebrada en Salamanca por el Fernando II en 1178, en la que, de manera semejante a la de León en 1188, se promulgaron unos decretos ⁷⁹.

Hoy estas normas nos son desconocidas, pero ¿por qué no se incorporaron a los códigos prototípicos?, ¿sería por haberse perdido, o por su especial carácter? No lo sabemos, pero la alusión a esta reunión, reproducida en nota, deja bien a las claras que se trataba con ellos de regular las instituciones de la tierra, es decir, que tenían indudable carácter general.

78. FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 84.

79. Acuerdo entre las Órdenes del Temple, Hospital y Santiago, presentes en el concilio de Salamanca celebrado en septiembre de 1178: *quando rex Ferdinandus habuit curiam suam in Salmantica cum episcopis et baronibus regni sui, et institutiones terre sue per decreta firmiter ordinavit*. FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 176.

No es pertinente perdernos en conjeturas acerca del por qué no se incorporaron a los textos de Derecho leonés que se transcribieron en los códices prototípicos. Pero el hecho, ahí está.

Y lo cierto es que, de sernos conocidos estos decretos, sería muy productiva su comparación con el texto de los DCL 1188. Porque lo cierto es que los ordenamientos altomedievales hoy conocidos de alcance general, emanados de curias plenas o de asambleas conciliares se limitan únicamente a los Decretos de 1017 y al Concilio de Coyanza de 1055. Y la comparación de sus disposiciones con los DCL 1188, no permite asegurar en modo alguno que aquellos textos se hayan tenido a la vista cuando se promulgaron los Decretos de 1188. No se dan las coincidencias redaccionales ni las identidades de fondo exigibles para considerar esos dos ordenamientos como precedentes de los DCL 1188⁸⁰.

Otra cosa es que todos ellos fueran textos significativos del Derecho del reino de León. Pero esa idea de que todos los textos que venimos estudiando constituyen un cuerpo codificado, considerado como unidad, y destinado a la administración de la justicia, me parece una sugestiva hipótesis, que no pasa de tal.

2.3. La labor de la Curia de 1188

Al describir la obra de Fernández Catón, ya se ha tratado con alguna extensión de la cuestión —si se quiere puntual, pero importante— de la celebración de una o dos curias, y de la unidad de acto⁸¹. No vamos ahora a repetir lo ya expuesto, pero sí abundar en una cuestión que este autor pone acertadamente de relieve.

Se trata del último párrafo de los Decretos⁸², que textualmente dice:

«Omnes etiam episcopi promiserunt, et omnes milites et cives iuramento firmauerunt quod fideles sint in consilio meo ad tenendam iustitiam et seruandam pacem in toto meo regno »

Ya notaba Gálvez que los obispos solamente prometieron, mientras que los *milites et cives* se obligaron con juramento, pero esto no atañe a nuestro objetivo. Mas repárese en que el manuscrito de

80. Ver el concreto análisis sobre el particular en ARVIZU, «Cortes 1188», 31-46.

81. Ver párrafo 1.3.1 del presente trabajo.

82. En la edición de la Real Academia este párrafo no está numerado. Fernández Catón le atribuye el número XVII. La nota de Gálvez figura en los manuscritos E y F. ID., *Curia 1188*, 116.

Morales emplea la locución *servandam pacem*, mientras que el 12909 y su derivado el 772 ofrecen una variante, quedando la locución alterada en *suadendam pacem*.

Ambos verbos —*suadere* y *servare*— parecen indicar dos situaciones distintas del reino: en un caso se trataba de conseguir la paz que aún no existía, en otro simplemente de conservarla. No obstante, Fernández Catón acaba por desechar la idea, dado el sentido del conjunto del párrafo, para el que —a fin de cuentas— *servandam* y *suadendam* vienen a significar lo mismo, sin que pueda suponerse una referencia concreta al momento presente en el que se promulgan los Decretos, sino al gobierno del futuro reino ⁸³.

No tiene relevancia alguna esta divergencia para el hecho de que se haya celebrado una curia en varias sesiones o dos curias para promulgar los Decretos, pues no es dable pensar que en el espacio de dos semanas la paz de un reino haya pasado del deseo a la realidad. Pero sí que puede tener relevancia para pensar en una posterior reelaboración de los Decretos —después de 1194, como sostiene Estepa, o incluso más tarde— pues el conservar la paz sería un cambio posterior de la anterior situación de conseguir la paz. Admito que el argumento dista de ser concluyente, pero no por ello debe dejar de registrarse.

Aparte de las conocidas actuaciones judiciales, en el terreno legislativo, la obra de la curia de 1188 se centró en dos documentos fundamentales: los Decretos y la Constitución. Volvemos sobre el tema, tantas veces planteado, de cuáles eran los *decretos* que Alfonso IX promulgó, y cuáles eran los que confirmó. Dicho de otra manera: si han de considerarse *todos* los Decretos que actualmente conocemos salidos de la curia de 1188 o no. En esta cuestión, y no como un problema separado, ha de dilucidarse cuál es el papel asignado a C 1188.

Ya se expuso la opinión de Estepa en el sentido de que no todos los DCL 1188, en la redacción que hoy conocemos, pueden ser considerados como salidos de aquella curia. Algunos de estos decretos sí pudieron haber sido efectivamente promulgados entonces, otros no. De esta forma puede encontrar explicación el ya mencionado documento del cillero de San Martín de Bamba: los decretos nuevos serían la Constitución de 1188, mientras que los decretos a confirmar serían algunos de los que hoy conocemos, y que pueden considerarse idóneos para ser confirmados en los comienzos de un reinado ⁸⁴.

Por mi parte, también me ocupé del tema, aceptando entonces la tesis de Estepa ⁸⁵, pero añadiendo algunas puntualizaciones referi-

83. ID., *Ibidem*, 168 ss.

84. Ver epígrafe 1.3 del presente trabajo, así como la bibliografía allí citada.

85. ARVIZU, «Cortes 1188», 51-54.

das a la crítica interna de algunos de los decretos. En cuanto a C 1188, dejé clara mi opinión en el sentido de obedecer al mismo momento histórico que los Decretos, haciendo hincapié en que —entre los abusos que trataba de corregir— se hacía referencia a la prenda extrajudicial, objeto de una prohibición general en el texto de los DCL 1188. De todas formas, C 1188 no señala una pena específica para este abuso, sino que se remite a la *ley*, sin duda ninguna, a lo dispuesto en el *Liber Iudiciorum*⁸⁶.

Por su parte, Fernández Catón estudia detalladamente el tema, para llegar a la conclusión de que cuando se hace referencia a los *Decreta*, siempre se habla de DCL 1188 y nunca de C 1188, puesto que para la fecha en que se redacta el documento del cillero de San Martín de Bamba, el texto de los Decretos ya era conocido como base legislativa del ordenamiento jurídico del reino; estando además en manos de todos aquellos que debieran ejercer la justicia, y debían hallarse tales Decretos en el registro de la cancillería real del que fueron copiados con la rúbrica de *Decreta*.

Por otra parte, en el mandato de Alfonso IX al obispo de Orense se dice claramente que por la aplicación de los Decretos comenzó a reformarse el estado del reino, pero que a causa de su posterior inobservancia, se produjo en éste una importante recesión. Para este autor, es una alusión a los Decretos, entendida como el conjunto de normas que salieron de la curia de 1188, y no una alusión excluyente a C 1188, que siempre recibió este nombre⁸⁷.

Los argumentos expuestos por el autor, de los que aquí se ha ofrecido una apretada síntesis, parecen bastante convincentes. Creo que debo rectificar mi opinión anterior, en el sentido de que en el lenguaje de la época se distinguían claramente Decretos y Constitución.

Sin embargo, esto no resuelve otras interrogantes: ¿por qué en el documento del cillero de San Martín de Bamba, o en el mandato al obispo de Orense no se menciona también a la Constitución de 1188? El que ésta sea un texto concreto —encaminado a resolver problemas puntuales, que deja de tener valor en cuanto la situación se resuelva, aunque ésta pueda perdurar en 1194⁸⁸— no explica la afirmación que también este autor sostiene en el sentido de que bajo el nombre de *decretos* se contenga todo lo establecido en 1188. Una cosa es que cuando se habla de decretos se hable *únicamente* de la Constitución —lo cual ya se ha dicho que no parece defendible— y otra es que la palabra *decretos* aluda genéricamente a todo. Tampoco esto parece defendible. Si el lenguaje es preciso en aquella época,

86. ID., *Ibidem*, 55 ss.

87. FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 173-178.

88. Es la opinión de FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 179.

han de distinguirse lo que son *normas* de lo que son sentencias sobre *incartationes*, del *petitum*, de la moneda forera o similares. La precisión del lenguaje no puede alegarse solamente en unos casos: o es para todos, o no es para ninguno.

Nos encontramos —creo— en un callejón sin salida. Una vez sentado que los nuevos Decretos no son la Constitución, hay que volver a preguntarse si todos los decretos que hoy figuran en el texto de los DCL 1188 salieron efectivamente de la curia de 1188, sin que posteriormente haya habido nuevas adiciones, o nueva reelaboración de los mismos. Sobre el particular me ocupé al hacer la crítica institucional de los Decretos, y sobre ello trataré en la tercera parte del trabajo. Ahora corresponde, en base a la nueva aportación sobre la crítica externa, replantearse la cuestión.

Para Fernández Catón, los Decretos constituyen un texto jurídico estable y permanente, de carácter foral, mediante el cual el rey establece una serie de normas para el buen gobierno del reino, respetando los fueros de que gozan los administrados. Esta característica foral es la que motivó su inclusión entre los textos que figuran en el *corpus foral* que aparece en los manuscritos estudiados. Su finalidad no es otra que establecer una normativa en defensa de los derechos reales y los de sus vasallos, siendo el principal de los derechos de éstos el respeto a sus fueros y costumbres. Para este autor, el *corpus jurídico* que se inicia con los decretos constituye un cambio muy importante en el ordenamiento jurídico del reino «que podría definirse como el tránsito de una época de preeminencia del derecho real por una nueva época en que se comparte la responsabilidad entre el derecho real y el derecho de los administrados»⁸⁹.

Si bien hay que apreciar la coherencia de esta autor con su estudio precedente de la tradición manuscrita, estas afirmaciones parecen bastante discutibles. La existencia de un *corpus jurídico-foral* contenido en códigos destinados a la administración de la justicia no está probada. Lo que sí existe —para los Decretos— es una dual tradición manuscrita de códigos que contienen textos significativos del Derecho leonés, que en un caso se completa con el fuero de Sahagún y en otro con el de Palencia. Por otra parte, el texto de los Decretos no aparece en todos los códigos, quizá por la razón de contener textos de derecho castellano en un caso, y leonés en otro, antes y después de la separación de ambos reinos. Pero no se olvide que la tradición del Derecho castellano no es precisamente la que se asienta sobre la tradición visigoda, sino precisamente todo lo contrario, la del Derecho libre o de *albedrío*, aunque se ha probado la

89. ID., *Ibidem* 178.

existencia de manuscritos del Liber en Castilla durante la Alta Edad Media ⁹⁰.

De ahí que la existencia de estas colecciones de textos siga sin despejar la duda de si los Decretos que indudablemente salieron de la curia de 1188 permanecieron inalterados desde entonces hasta que se copiaron en los códices prototípicos de los manuscritos A y B, de Morales y Covarrubias.

Por otra parte, no parece acertado hablar de «administrados» en las postrimerías del siglo XII. Se entiende que se emplea esta acepción en sentido vulgar, pero en aquella época gobierno, administración y justicia eran algo confundido en el ámbito del poder real: la distinción es bien posterior ⁹¹. Sería más apropiado hablar de súbditos.

Finalmente, no parece exacta la apreciación sobre lo que significa la aparición de los Decretos de 1188: el tránsito de un Derecho eminentemente real a un Derecho en que «se comparte la responsabilidad entre el derecho real y el derecho de los administrados». El carácter real del Derecho de un reino, entendido como su ordenamiento jurídico, no supone en absoluto que éste se fije más en lo que atañe al rey que en lo que se refiere o beneficia a los administrados. Precisamente la nota característica del Derecho altomedieval es su origen social, entendiendo por tal el consuetudinario, y formado preferentemente en cada *tierra*, con carácter por ende local, frente al Derecho de la Baja Edad Media, que va incrementando constantemente su origen y carácter reales. La recepción del Derecho común precisamente incrementa esta preponderancia real, y de ahí la resistencia a este Derecho nuevo, a veces violenta, y que en otras ocasiones se concreta por el deseo del reino y de sus *tierras* y localidades de confirmar el Derecho anterior. Precisamente así puede interpretarse correctamente qué supone la confirmación de los *mores bonos*. Que además sea práctica extendida en el reino de León, a principios de cada nuevo reinado, no cambia nada ⁹².

90. Ver el trabajo del profesor Díaz y Díaz citado en nota 63.

91. Recuerdo a este respecto discusiones bastante vivas que tuvieron lugar en el III Symposium de Historia de la Administración, celebrado en Alcalá de Henares en octubre de 1972. Precisamente quedó claro que incluso en el siglo XIII, gobierno, administración y justicia eran algo todavía confundido en el ámbito del poder real. Las actas de dicho Congreso se publicaron dos años más tarde. En 1982 se celebró la cuarta y última de estas reuniones entre administrativistas e historiadores del Derecho, tan fructíferas. Mucho sería de desear su reanudación.

92. Como es bien sabido, Fernando I confirmó en Coyanza los fueros de Alfonso V: «XIV, texto ovetense» «Et confirmo totos illos foros cunctis habitantibus in Legione, quos dedit illis rex domnus Adefonsus, pater Sancie regine uxoris mee». Se hizo notar esta similitud con el capítulo 1 de los DCL 1188,

Para Fernández Catón, el contenido de los Decretos, el análisis de su texto y su redacción unitaria prueban que no puede hablarse de un texto rehecho, ni menos aún defender que se haya tomado de C 1194 y de otros textos tardíos de Alfonso IX⁹³.

Sigue sin parecer tan evidente esa inalterabilidad a lo largo del tiempo, incluso suponiendo que C 1194 no haya tenido ninguna influencia en el tenor actual de los Decretos. Ya se han dicho bastantes cosas sobre su tradición manuscrita. Pero de la exégesis de los Decretos, que el autor lleva a cabo a partir de la página 77 de su obra, no cabe a mi juicio deducir tal inalterabilidad. Así, por ejemplo, la conservación de la *e* caudada, letra característica de la escritura carolina de finales del siglo XII y principios del XIII, no prueba sino que se conservó tal grafía cuando los Decretos se trasladaron a los códices prototípicos. Que la palabra *alienosus* haya sido mal leída —en vez de *aleuosus*— en los códices que copiaron tanto Morales como Covarrubias (el ms. A, de Morales, da siempre la lectura *alienosus*, mientras que el B, ó 12909, transcribe dos veces *alienosus* y una *aleuosus*) no dice nada ni en favor ni en contra de la posible reelaboración contenido del texto primitivo de los Decretos⁹⁴.

Sigo pensando, después de haber escrito lo que escribí, y de haber estudiado con toda atención la obra que se viene citando, que la cuestión no está resuelta por el estudio de la crítica textual y de la tradición manuscrita, y que se hace necesario volver de nuevo al examen de los diferentes capítulos de los Decretos, para ver si, a la luz de las nuevas aportaciones, se deben rectificar o seguir manteniendo las anteriores opiniones.

3. RECONSIDERACIÓN DE ALGUNOS ASPECTOS DE LA CRÍTICA INSTITUCIONAL

3.1. Observación metodológica

La forma de proceder en esta última parte del trabajo será la siguiente: van a seleccionarse únicamente los capítulos de los DCL 1188 que se consideraron en su momento como claramente suscep-

precisando que se trataba, en el caso de Coyanza, de la confirmación a todo el reino de los 20 primeros capítulos de los DL 1017, que tienen vigencia territorial. Por el contrario, en 1188 se confirmaron no los fueros, sino los *mores*, lo cual tiene una significación mucho más amplia. Ver ARVIZU, «Cortes 1188», 43 y 123.

93. FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 180.

94. Ver sobre esta grafía y estas lecturas, FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 87 y 91 ss.

tibles de haber sido reelaborados o redactados de nuevo después de esa fecha ⁹⁵. Teniendo en cuenta además que ahora contamos con una edición crítica fiable de los mismos, y que en la anterior investigación se había utilizado únicamente el texto del manuscrito BN 772, se insertará en nota el nuevo texto tal como se presenta en la edición crítica, reproduciendo las variantes en el caso de tener alguna significación para el problema del que en cada caso se trate. A partir de esta nueva lectura, y de las aportaciones más recientes, volverá a estudiarse cada capítulo, exponiéndose las conclusiones oportunas.

3.2. La composición de la Curia

La mención de los asistentes a esta reunión se produce en dos ocasiones: en la rúbrica y en el capítulo I ⁹⁶. Las variantes que se registran no afectan a la cuestión que aquí va a plantearse, y que es la siguiente: ¿cuál es el motivo de que se mencione a los *cives* con la precedente connotación del participio *electis*?

La cuestión, como es lógico, ya había llamado la atención de quienes se han ocupado del tema, tanto por lo que respecta a la presencia de ciudadanos en la curia, como por lo que significa que hayan sido elegidos en cada una de las ciudades del reino. Se puso de relieve que ésta era la única alusión coetánea a los ciudadanos electos, pues en 1202 y 1208 se mencionan de otra forma ⁹⁷, así como sobre el hecho de que en el documento del cillero de San Martín de Bamba no figurase alusión alguna a los *cives*.

95. A ello se encaminó la segunda parte del trabajo de ARVIZU, «Cortes 1188», 71-141.

96. *Rúbrica*: «Decreta que domnus Aldefonsus, rex Legionis et Gallecie, constituit in curia apud Legionem cum archiepiscopo compostellano et cum omnibus episcopis et magnatibus et etiam electis ciuibus regni sui.»

«I» «In Dei nomine. Ego, domnus Aldefonsus, rex Legionis et Gallecie, cum celebrarem curiam apud Legionem cum archiepiscopo et episcopis et magnatibus regni mei et cum electis ciuibus ex singulis ciuitatibus, constitui et iuramento firmaui quod omnibus de regno meo, tam clericis quam laicis, seruarem mores bonos quos a predecessoribus nostris habent constitutos.»

FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 98.

97. C 1202: «...presentibus episcopis et uasallis meis et multis de qualibet uilla in plena curia...».

C 1208: Ó... conuenientibus apud Legionem, regiam ciuitatem una nobiscum uenerabilium episcoporum et totius regni primatum et baronum glorioso colegio, ciuum multitudine destinatorum a singulis ciuitatibus considente...» ARVIZU, «Cortes 1188», 128 s.

De estos hechos, así como de que no pudiese constatarse la existencia de elecciones antes de 1220, se obtuvo la conclusión de que este texto había sido interpolado en un momento posterior, ya con el fin de retrotraer a 1188 la existencia de representantes concejiles elegidos para asistir a las curias, ya por un deseo retórico de completar la alusión a los asistentes con la cuantificación y mecanismo de la representación ciudadana ⁹⁸

Obviamente, y así lo pone de relieve Fernández Catón, la rúbrica es un añadido del copista, cuando éste traslada los Decretos al primer código prototipo ⁹⁹. Y probablemente le llama de tal manera la atención de que figuren detallados —y de esa manera— los asistentes, que decide reseñarlos en el resumen o rúbrica que hace de los mismos.

Por tanto, la rúbrica no resuelve el problema. Los ciudadanos elegidos figuran en el primer capítulo de los DCL. ¿Se copió este texto del original, es decir, figuraba en él la elección de la representación ciudadana? Fernández Catón se limita a decir que en este caso ocurre lo mismo que con C 1188: está tomada claramente de un código, y con gran probabilidad, enviada por el rey desde León ¹⁰⁰.

No se trata ahora de dilucidar si los Decretos son auténticos o falsos, sino de contestar a esa precisa pregunta: ¿figuraban los *electis civibus* en el documento original? No se ha probado, en absoluto. Al contrario, por los testimonios más o menos coetáneos (S. Martín de Bamba) y posteriores (C 1202 y 1208) hay motivos más que sobrados para pensar que el adjetivo *electis* se añadió en un momento posterior, quizá cuando se redactan los códigos prototípicos. Que en el original de 1188 figurasen los ciudadanos, incluso con alguna alusión a su procedencia de algunas de las ciudades del reino, parece probable. Que fueran elegidos, parece altamente improbable.

En conclusión: creo que en relación con los *cives* se produce una posterior manipulación del texto, precisamente para subrayar su condición de elegidos, que no tenían en 1188, sino después.

98. ID., *Ibidem*, 29 y 76 s.

99. FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 84.

100. ID., *Ibidem*, 85. Al hablar sobre si todos los Decretos salieron de la curia de 1188, en pp. 173 y ss. no se plantea esta concreta cuestión. En p. 128, al hacer el comentario al documento de San Martín de Bamba dice escuetamente que la diferente descripción de los estamentos sociales que figuran en este documento y en los DCL 1188 ha sido motivo para discrepar sobre la originalidad de los mismos.

3.3. Las «mezclas»

Este sustantivo y sus respectivos derivados, aparecen en los capítulos II y III de los DCL 1188¹⁰¹, referidos a las garantías procesales en el tribunal del rey. Las variantes no afectan al problema que en su momento se planteó, y que es el siguiente: el sustantivo *mezcla* y sus derivados parecen ser extemporáneos para 1188, ya que no los he visto en ningún documento español coetáneo. Y conviene reiterar que esta extemporaneidad se refiere expresamente al sustantivo *mezcla* y sus derivados, no a otras palabras latinas que pudieran tener el mismo o análogo sentido. El tema se estudió con todo detalle en su momento¹⁰², comprobándose que el uso de tal vocablo no puede probarse antes de la segunda mitad del siglo XIII, cuando aparece en las Cortes de Haro de 1288 y en la confirmación del fuero de Peralta por Carlos II el Malo en 1278.

Ha sido el profesor Prieto el único que brevemente se ha ocupado de rebatir esta tesis, en su trabajo de crítica¹⁰³. Fue contestado sobre ello en su momento¹⁰⁴, por lo que no deseo repetir aquí lo ya dicho, salvo reiterar que la tesis que entonces desarrollé me sigue pareciendo válida, ante la absoluta inconsistencia de las objeciones planteadas contra ella.

3.4. La prohibición de asonadas

El capítulo VI de los Decretos contiene este precepto, de marcado carácter nobiliario¹⁰⁵. La prohibición de asonadas aparece clara en

101. «II» «Statui uel iuravi, si aliquis faceret uel diceret michi mezclam de aliquo, sine mora manifestare ipsum mezclantem ipso mezclato, et si non potuerit probare mezclam, quam fecit in curiam meam, poenam patiatur, quam pati debet mezclatus, si mezcla probata fuisset.»

«III» «Iuravi etiam quod nunquam, propter mezclam michi dictam de aliquo uel malum quod dicatur de illo, facerem malum uel damnum uel in persona uel in rebus suis, donec uocem eum per litteras meas ut ueniat ad curiam meam facere directum secundum quod curia mea mandauerit; et si probatum non fuerit, ille qui mezclam fecerit patiatur poenam supradictam et soluat insuper expensas, quas fecit mezclatus in eundo et redeundo.»

FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 98.

102. ARVIZU, «Cortes 1188», 82-86.

103. Citado en nota 13.

104. En el trabajo escrito junto con Carlos Estepa, p. 67, y citado igualmente en nota 13

105. «VI» «Prohibeo etiam firmiter quod ne quis in regno meo faciat assu-nadas, sed querat iustitiam suam pro me, sicut supradictum est. Quod si quis eam

todos los códices, si bien hay variantes de lectura —a veces de alguna entidad— en la segunda parte del precepto, que afectan principalmente, bien a la forma de pagar el duplo del daño (*dare* o *solvere*), bien al origen del beneficio y tierra que se pierden: tenerla del rey (*de me*) o según derecho (*de iure*).

El propio Fernández Catón, en su correspondiente comentario crítico a este precepto, se cuida de señalar que las lecturas de este capítulo resultan un tanto confusas. No obstante, parece congruente que, después de una prohibición general, se hable en la segunda parte del precepto de quien lleva a cabo *una asonada*, sin emplear el plural, no requerido por el sentido lógico de la situación que se describe ¹⁰⁶.

Pero el problema que este texto plantea es también el uso preciso de este sustantivo (*assunada*), que en su momento me pareció igualmente extemporáneo para 1188. En efecto, los testimonios del empleo de tal palabra que pudieron encontrarse son bien posteriores a esa fecha. La conclusión a que entonces llegué era la siguiente: quizá la prohibición de asonadas era algo anterior al reinado de Alfonso IX, no pudiendo descartar que esta cuestión hubiese sido tratada en la redacción original de los Decretos, pero, con toda posibilidad, el texto había sido modificado posteriormente ¹⁰⁷.

Las asonadas no se mencionan en otros textos posteriores de Alfonso IX; incluso me llamó la atención el hecho de que en el precepto en cuestión se ordene acudir a la justicia del rey *sicut supradictum est*, cuando en ninguno de los preceptos anteriores se alude a las asonadas, a la ira regia o a la pérdida del beneficio. Creo que ahora debo matizar mi anterior opinión del modo siguiente: el único precepto al que pudiera referirse esa frase es el anterior, en el cual se prohíben los daños contra la casa o bienes de otro, estableciendo que haya de recurrirse a la justicia del rey, del obispo o del señor de la tierra. No obstante, la situación que en este precepto se describe poco tiene que ver con las asonadas, aunque sí sienta el principio de recurso obligado a la justicia, prohibiendo actuaciones privadas.

La palabra *assonada* vuelve a aparecer en el traslado a Ledesma de las posturas de las Cortes de Sevilla de 1253.

También el profesor Prieto criticó mis apreciaciones en su trabajo ¹⁰⁸, y fue respondido en este punto concreto en la contestación

fecerit [solvat] duplum damnum quod michi euenerit, et perdat amorem meum et benefitiu[m] et terram si quam de me tenuerit»

FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 102.

106. Ver variantes y comentario crítico en ID., *Ibidem*, 102 s.

107. Ver el análisis de este capítulo en ARVIZU, «Cortes 1188», 91-94.

108. Ver su trabajo citado en nota 13, pp. 55-57.

que se dio a aquél ¹⁰⁹. No deseo, por tanto, reproducir lo que ya dejó dicho cada uno.

En lo que se refiere a los decretos sobre mezclas y asonadas, matizo mi opinión anterior en el sentido de que pudieron figurar en la redacción original de los Decretos, pero, desde luego, ni la palabra *mezcla* ni la palabra *assunada* figuraban entonces: debieron ser introducidas después, cambiando los sustantivos originales, y quizá volviendo a redactar el texto de nuevo. Conviene añadir que una cosa es conocer el sentido de una institución, y otra distinta es admitir que ésta pueda ser denominada en el siglo XII con una palabra castellana cuyo uso no se constata hasta al menos medio siglo más tarde.

3.4. La pignoración ilícita y sus implicaciones

Se aborda esta cuestión en un precepto a la vez largo y muy complejo ¹¹⁰. Se trata no solamente de prohibir la prenda privada, sino también de regular la *exquisitio* o pesquisa sobre la violencia imputada.

En el correspondiente comentario y de manera muy extensa, el autor de la edición crítica se ocupa de aclarar las aparentes incorrecciones que se observan. Así, interpreta correctamente a quiénes se

109. Ver el trabajo de Estepa y Arvizu, igualmente citado en nota 13, pp. 71 s. Aunque él daba la referencia de un documento de Alfonso IX, sin indicación de año, me cuidé yo de reproducirlo en la contestación, entre otras cosas para poner de relieve que la fórmula cronológica, incompleta (*Datum in Santo Iacobo, III die octobris*) no era corriente en las postrimerías del siglo XII.

110. «VIII» «Statui etiam quod aliquis non pignoret nisi per iustitias uel alcaides, quos possiti sunt ex parte mea; et ipsi et domini terre in ciuitatibus uel in alfocibus <quod> directum faciant fideliter ombibus conquerentibus. Quod si quis aliter pignorauerit, tamquam uiolentus inuasor puniatur, simili modo qui bobes uel uaccas, que fuerint ad arandum, pignorauerit, aut ea que rusticus habuerit secum in agro uel corpus rustici. Quod si quis pignorauerit uel prendiderit, sicut supradictum est, puniatur et insuper sit excommunicatus. Qui uero negauerit se uiolentiam fecisse ut predictam penam euadat, et det fideiussorem secundum forum et priores consuetudines terre sue, et exquiratur deinde si uiolentiam fecit uel non, et secundum illam exquisitionem teneatur per datam fideiussionem satisfacere. Exquissitores autem uel sint per consensum impetentis uel eius impetiti, aut, si non consentiunt sint de illis quod in terras impossuistis. Si iustitias et alcaides per consilium supradictorum hominum uel qui terram meam tenent ad iustitiam faciendam posuerint, <quod> sigilla habere debent, per qua homines moneant, quod ueniant ad emendationem suorum conquerentium, et per qua testimonium reddant michi quod querele hominum si sunt uere aut non.»

Ver las variantes y comentario crítico en FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 104-107.

refiere la expresión *in ciuitatibus uel in alfocibus*; aunque la locución *faciant directum* quizá no tenga expresamente aquí el sentido de hacer cumplir el derecho sino más bien la rectitud en la administración de la justicia a los singulares, esto es, el dictar sentencia justa. Ve también justamente la lectura incorrecta del dativo *inpetenti*, por *impetiti*.

La última frase del capítulo es la más complicada, y creo que el autor resuelve acertadamente tanto su texto definitivo como la traducción, que se reproduce en nota ¹¹¹.

Cuando se llevó a cabo la exégesis institucional de este capítulo ya se hizo una advertencia en el sentido de que si bien la prenda privada era algo bastante normal en los textos leoneses anteriores, no por ello podía deducirse su definitiva proscripción a partir de 1188, ya que algunos textos posteriores, como C 1204, autorizaban la prenda del deudor o del fiador, y así se iba a mantener hasta 1253. Y además, C 1194 enumera la prenda privada entre las violencias que el rey quiere evitar. La excepción absoluta al recurso a la prenda privada ve la luz precisamente en DCL 1188, que parece obedecer, en la sistemática de los textos, a un momento cronológico posterior.

En cuanto a la práctica de la *exquisitio*, C 1194 es mucho más explícita que DCL 1188 en lo que atañe al nombramiento de los *exquisitores* si no existe acuerdo entre las partes, lo cual, junto al hecho de mezclar en 1188 cosas que aparecen en 1194 con otras distintas, me llevó a pensar en este punto, junto con Estepa, que C 1194 recoge un momento anterior a DCL 1188 ¹¹².

Fernández Catón, que ha procedido a un análisis minucioso de la constitución de 1194 ¹¹³, llega a la conclusión de que tanto DCL como C 1188 fueron tenidos en cuenta para la redacción de aquel texto, que más detalladamente actualiza la legislación de 1188. Es más, precisamente apoyándose en la legislación de 1188, el propio Alfonso IX establecería en 1194 que los ladrones y raptos deben reparar los daños ocasionados entre aquella primera legislación y ésta. Es decir, que para él no puede defenderse ni que los Decretos de 1188 sean un texto rehecho, ni que su contenido «se haya tomado de la constitución de 1194 y de otros textos tardíos de Alfonso IX.»

111. «Si pusieran para hacer justicia por consentimiento de los hombres precitados a los justicias y a los alcaldes o a los que tienen mi tierra, los tales deban tener sellos, por medio de los cuales citen a los hombres para que acudan a responder a las demandas de sus querellantes, y por medio de ellos me den testimonio sobre qué quejas de los hombres son verdaderas o no.»

Id., *Ibidem*, 105.

112. Ver el análisis de este capítulo en ARVIZU, «Cortes 1188», 96-105,

113. FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 143-157. En cuanto a la última conclusión citada en texto, ver p. 180.

La cuestión dista mucho de ser clara, porque todo es cuestión de matices, y precisamente éstos son los que pueden hacer inclinar la opinión en uno u otro sentido. En momentos delicados en cuanto a la valoración de un texto, es preferible acudir a las pautas de los *sabios antiguos*. Por citar un ejemplo, cuando Jaime de Hospital exponía una determinada solución a un problema sucesorio de Derecho aragonés, y a continuación otra totalmente contraria, no quiso pronunciarse y salió del paso con un esquivo y lacónico: *deliberetur*¹¹⁴.

Deliberemus igitur, pues no quisiera que esta falta de pronunciamiento se interpretase como una falta de compromiso. Ha de sopesarse el siguiente dilema: ¿hemos de entender que lo detallado y específico es anterior a lo general?; y además contestar a esta segunda pregunta: ¿han de considerarse todos los Decretos de 1188 —o si se quiere, los Decretos en general— como deudores de la constitución de 1194? De la respuesta a ambas cuestiones surgirá la de una tercera: ¿pueden considerarse los Decretos de 1188 un texto rehecho?

A la primera interrogante ha de responderse que en la lógica del sistema jurídico altomedieval, esto es precisamente lo que ocurre: las normas generales, y con vocación abstracta (DCL 1188) van precedidas por una abundante colección de normas jurídicas muy concretas, contenidas en en fueros municipales, o en colecciones de costumbres. Es posible entender que en este tema concreto, al no surtir efecto las disposiciones de 1188 en relación a la prenda privada, hubo que detallar más su regulación en 1194, pero esto será una hipótesis, no un dato seguro, como tampoco lo es —hay que admitirlo— que la precedencia de lo particular sobre lo general sea un valor absoluto en un sistema jurídico que —como ya dejé dicho en otro trabajo¹¹⁵— tiene tantas excepciones como reglas.

A la segunda pregunta ha de responderse también matizadamente: es posible que todos los Decretos de 1188 no sean consecuencia de 1194, pero sigo insistiendo en que las dificultades que surgen en el estudio de instituciones concretas no autorizan una respuesta categórica para afirmar que ha ocurrido el proceso inverso, como sostiene Fernández Catón.

Con lo que llegamos a la tercera cuestión planteada: una cosa es que algunos capítulos de C 1194 se hayan trasplantado —redactándolos de nuevo— al cuerpo de los Decretos de 1188, añadiendo disposiciones que antes no existían, y otra distinta es que después de 1194 hayan vuelto a redactarse algunos preceptos sobre lo que

114. Así aparece en Jaime de HOSPITAL, *Observancias* V,6,21 y V,6,22. (Ed Gonzalo MARTÍNEZ DÍEZ, S.I., Zaragoza, 1977), 216 s.

115. Así lo expresé respecto al Derecho sucesorio de la Alta Edad Media en *La disposición «mortis causa» en el Derecho español de la Alta Edad Media*, Pamplona, 1977, 23.

existía en el original de 1188, concretamente este relativo a la prohibición de la prenda privada.

Como además hemos visto hasta ahora algunos capítulos que ofrecen indicios muy seguros de haber sufrido alteraciones con respecto al original de 1188, no hay razón para descartar *a priori* que después de la promulgación de C 1194, alguien hubiera redactado de nuevo algunos de los preceptos de los Decretos precisamente para darles un alcance más general o por otras razones que nunca podremos enumerar totalmente, pues las conjeturas pueden dilatarse hasta el infinito.

3.6. La denegación de auxilio judicial

El siguiente capítulo de los DCL 1188 —el 9.º— aparece muy imbricado con el que acaba de mencionarse ¹¹⁶. Se trata en este precepto de dos supuestos relacionados, pero diferentes. En la primera parte se contempla el caso del juez que se niega a hacer justicia al demandante o difiere su actuación. En la segunda, con un alcance más general, se establece qué debe hacerse en el caso de que todas las justicias de la tierra denieguen su auxilio.

Se analizaron en su momento las concordancias de este texto con C 1194, C 1253, tanto en los traslados a Ledesma como a Es-

116. «IX» «Firmaui etiam quod si aliquis de iustitiis conquerenti iustitiam denegauerit uel eam malitiose distulerit et usque ad tertium diem ei directum non fecerit, adhibeat ille testes apud aliquem de suprascriptis iustitiis per cuius testimonium rei ueritas constet et compellatur iustitia tam querelam quam expensas in duplum conquerenti persoluere. Si forte omnes iustitie illius terre iustitiam querelanti negauerint, adhibeat testes bonorum hominum per quos probetur, et dent sine calumnia pro iustitiis uel alcaldibus pignorum, tam propter petitionem quam propter expensas, ut in duplum ei iustitie persoluant et insuper damnum, quod illi cui pignorauerint euenerit, iustitie ei in duplum persoluant».

El autor, en el correspondiente comentario crítico, resuelve acertadamente las dudas de lectura. En la segunda parte del precepto, tanto *probetur* —lectura propuesta, como *probet* —lectura posible— pueden ser tomadas como correctas, pues ambas explican claramente el sentido del acto de prueba de la actitud negligente. Es evidente que el genitivo plural *pignorum* está aquí mal empleado, ya que —como también se pone de relieve— el texto pide *pignora*. Llamo la atención sobre semejante error de sintaxis, quizá no muy creíble en el cuidado latín del texto original, y que debió introducirse al copiar el texto en los códices prototípicos por una persona poco cuidadosa, o que leyó mal una palabra borrosa en dicho original. Por lo demás, *iustitie persoluant* de los manuscritos B y C es más correcta que *persoluatur* del A, así como *illi cui* de B y C por *alicui* de A, que carece de sentido. FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 108 s.

calona, C 1258 y C 1293. Estos dos últimos ordenamientos de Cortes, así como la constitución de 1204 plantean supuestos especiales.

Como consecuencia del examen realizado, apunté que C 1194,3 obedece a un momento anterior a DCL 1188,9, pero éste parece redactado antes de C 1253. Volvemos a encontrarnos aquí con la duda de si lo particular antecede o no a lo general. No deja de ser curioso que las justicias en general, de las que se habla en los DCL, se limiten en 1194 al merino y al alcalde. Quizá esto se explique por el hecho de que en esta fecha se trataba de arreglar, conforme a lo establecido seis años antes, un abuso localizado de merinos y alcaldes. Pero también puede ocurrir lo mismo que sospecho que ocurrió con el precepto anterior: que se diera una refundición posterior, con la nueva redacción que hoy conocemos, de alcance más general.

Sigo manteniendo que, si esta alteración se dio, debió de ser después de 1194 y antes de 1253, pues este ordenamiento de cortes da una solución distinta al supuesto semejante de negligencia en la actuación del alcaldes y jurados. Pero no estoy tan seguro de que efectivamente este texto se alterase, como lo pienso respecto del precepto anterior ¹¹⁷.

3.7. La seguridad en la morada

Este capítulo duodécimo de los Decretos presenta una ubicación en el ordenamiento que no deja de resultar un tanto sorprendente ¹¹⁸. Pues como ya se puso de relieve, en el 5.º capítulo de aquéllos se trató de la seguridad de la casa y de los bienes, y el legislador vuelve a tratar de lo mismo siete capítulos después.

En efecto, el quinto precepto sienta el principio general de la prohibición de actuaciones de justicia privada, para detallar a conti-

117. Ver análisis de este capítulo en ARVIZU, «Cortes 1188», 105-108.

118. «XII» «Iuravi etiam quod ego nec aliquis ad domum alicuius per uim uadat uel damnum aliquod in ea uel in hereditate eius faciat; quod si fecerit, damnum duplum domino domus et insuper domino terre damnum quod fecit in noncumplum pectet, si non promiserit directum, sicut scriptum est. Et si forte dominum vel dominam domus occiderit, sit aleuosus et traditor. Et si forte dominus uel domina uel aliquis de illis qui domum suam defendere adiuuauerit aliquem illorum occiderit, pro homicidio non puniatur et de damno quod illi fecerit nunquam respondeat.»

FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 114. En la página siguiente, la traducción de *si non promiserit directum* creo puede darse más ajustadamente *si no prometiese «cumplir» derecho*, ya que esta expresión es conocida en esta época y tiene el significado preciso de prestar una promesa procesal, normalmente avalada con fianza o peños.

nuación cómo se desarrolla el recurso al rey, al señor de la tierra o a las justicias reales, señoriales o episcopales. Por su parte el capítulo 12.º, desarrolla dos supuestos distintos, que parten, sin embargo, del mismo principio que el 5.º: no se puede ir a la casa de otro utilizando la fuerza, ni causar daños en ella ni en los bienes de otro. Es más, la frase de este capítulo *sicut scriptum est* referida a lo que ocurre si no se promete cumplir derecho, parece una alusión clarísima al precepto 5.º

Los textos posteriores que se refieren al asunto son C 1194, tanto en su versión latina como en la romance, y el traslado a Ledesma de las posturas de las Cortes de Sevilla de 1253. No prestan un apoyo directo para explicar esta cesura de los DCL 1188, que rompen la lógica del ordenamiento, pero ésta es tan evidente que no puede ser pasada por alto.

Me ratifico en lo sostenido en 1988: este capítulo está fuera de lugar, y fue desplazado de su sitio en el original de 1188 en un momento posterior.

3.8. El demandante que obra de mala fe

En este decimotercer capítulo ¹¹⁹ nos encontramos con el mismo problema que en el precedente: parece que han sido separados de su lugar mediante una manipulación posterior.

En efecto, en este texto se resuelve un problema que hubiera completado la secuencia lógica del capítulo 5.º: el demandado está dispuesto a *facere directum*: es decir, a dar prenda o fianza, pero el demandante no quiere recibirlas. Es obvio que éste no está obligado a aceptarlas, aunque el demandado sí esté obligado a ofrecerlas. Pero, si así ocurre, el demandante no puede hacer daño al otro; y esto se refiere a cualquier tipo de daño, como ir a su casa, tomarle peños por la fuerza, menoscabar sus bienes o causarle lesiones o aun la muerte.

Al realizar el análisis de este texto, admití que también se había dado en este caso una manipulación posterior del texto, que debió

119. «XIII» «Et statui quod si quis uoluerit facere directum alicui homini, quod de eo rancuram habuerit, et rancosus nolluerit de eo accipere directum, secundum quod supradictum est, nullum damnum faciat ei; quod si fecerit, reddat ei duplum, et si forte super hoc eum occiderit sit aleuosus.»

Es de notar que el adjetivo *rancosus* de A aparece como *rancuriosus* en B y C, lo que parece una lectura más exacta del original, y creo debía haberse propuesto en la edición crítica. En otros muchos textos medievales, todavía más propiamente, suele aparecer escrito como *rancurosus* FERNÁNDEZ CATÓN, *Curia 1188*, 114.

tener como término *ad quem* las Cortes de 1253, cuando se agravan al máximo las penas para la invasión de la casa, aunque esta fecha no me parecía segura al ciento por ciento. Sigo manteniendo la misma opinión ¹²⁰.

4. CONCLUSIONES

Ya he apuntado anteriormente que al autor de la obra que se ha venido estudiando me ha formulado el reproche de no formular conclusiones y de usar de la ambigüedad ¹²¹. No añado aquí nada a lo ya dicho sobre ello, salvo reiterar que no comparto las objeciones. No obstante ahora, después del avance que significa la aparición de la edición crítica y el estudio de la tradición manuscrita, y de haber vuelto a reflexionar sobre la crítica interna efectuada hace cinco años sobre algunos de los capítulos de los Decretos, parece posible y — para dejar claro mi pensamiento— necesario, formular las conclusiones que a continuación se proponen.

4.1. No se conoce el documento original de los Decretos de 1188, ni siquiera copias de la época. Hasta ahora, el estudio de los diferentes manuscritos permite establecer una tradición manuscrita dual, que comienza con los de Ambrosio de Morales (ms. A) y de Diego de Covarrubias (ms. B), ambos del siglo XVI.

4.2. Estos códices copiaron otros más antiguos, que contenían textos significativos del Derecho del reino de León, y pueden denominarse códices prototípicos, hoy perdidos. La finalidad de estas colecciones no aparece probada, ni tampoco que se hayan utilizado para la administración de la justicia. Tampoco queda explicada la omisión de otros textos normativos de alcance general, como por ejemplo, los decretos de Fernando II en Salamanca, quizá haberse perdido en el momento de realizar la copia o por otras razones.

4.3. Que los textos hayan sido recopilados en los códices prototípicos de manera secuencial no excluye que los textos copiados hayan sido alterados o refundidos en el momento de copiarlos de otros códices más antiguos o de los documentos originales. El hecho de copiar otros textos sin apreciar las diferencias fundamentales en su contenido (Decretos de Alfonso V respecto a la Confirmación de doña Urraca de 1109) no permite excluir la posible alteración de los Decretos en ese momento.

120. ARVIZU, «Cortes 1188», 116 ss.

121. Ver parágrafo 2.1 de este trabajo.

4.4. Tampoco parece probada la inalterabilidad del texto de los Decretos de 1188 en su paso desde el original hasta los códigos prototípicos, ni se conoce cómo se realizó este tracto.

4.5. Es indudable que en 1188 se celebró una curia en León con resultado normativo, tanto en unos *decretos* como en una *constitución*. El estado de la investigación permite concluir que nunca se da el nombre de *decretos* a la mencionada constitución. Pero es posible, solamente posible, que bajo el nombre de *decretos* se aluda a todas las normas emanadas de 1188.

4.6. La crítica externa del texto hoy conocido de los Decretos no permite sacar conclusiones absolutas en cuanto a la alteración o no alteración del texto original hasta su consignación en los códigos prototípicos. Sigue siendo necesario, por tanto, acudir a la crítica interna o institucional de los mismos.

4.7. Es poco probable que figurase en el texto original de 1188 que los *cives* eran *electis civibus ex singulis civitatibus*, ya que esta elección no puede constatarse hasta 1220, y la representación ciudadana se detalla de otra manera en las cortes de 1202 y 1208. Puede pensarse que efectivamente asistieron los ciudadanos, pero esa condición de elegidos en cada ciudad del reino es un añadido posterior, que obedece a una finalidad política.

4.8. En el texto de 1188 se mencionan palabras que son extemporáneas para esa fecha, concretamente *mezcla* y *assunadas*. La aparición de éstas es posterior, por lo que debe concluirse que con posterioridad a 1188, se alteró la anterior redacción de esos párrafos en los Decretos, quizá cambiando solamente los sustantivos. Que la significación de ambos sustantivos fuese conocida desde antiguo, no afecta para nada al hecho de la extemporaneidad de estas dos palabras claramente romanceadas.

4.9. El tratamiento de la prenda privada y de la práctica de la pesquisa en el capítulo 8.º los DCL 1188 no permite concluir que era ésa su redacción original, pudiendo haber sido retocada con posterioridad a la promulgación de la constitución de 1194.

4.10. Un indicio de posible alteración se da también en el siguiente capítulo sobre la denegación de auxilio judicial. De producirse, debió tener lugar después de 1194 y antes de 1253.

4.11. La prohibición de las actuaciones privadas y el recurso a la justicia, que aparece en los capítulos 5.º, 12.º y 13.º supone una ruptura de la secuencia lógica del ordenamiento, y parece sugerir una posterior redacción de su texto inicial.

Denique, conviene hacer una consideración, que si es la última, no es la menos importante. Con las páginas que anteceden creo haber probado la estima que me merece el esfuerzo de crítica textual realizado, así como el profundo respeto que me inspira —como debiera inspirar a todo científico— la discusión con argumentos, aunque és-

tos no sean compartidos. Cosa distinta ocurre cuando a alguien se le hace decir lo que no dice, o se rechazan sus opiniones mediante el recurso al argumento de autoridad, o en base a teorías que no descansan en la imprescindible apoyatura textual o institucional.

León, julio de 1993

FERNANDO DE ARVIZU

VEINTE AÑOS DE HISTORIOGRAFÍA ACERCA DEL RÉGIMEN SEÑORIAL *

El autor vuelve a su libro preferido, *El Régimen señorial en el siglo XVI*¹, para hacer balance de lo sucedido, sobre el asunto, en los últimos veinte años. Utiliza materiales acumulados para el borrador de una segunda edición.

Los veinte últimos años de la historiografía acerca del régimen señorial (entiéndase referido siempre, en lo que sigue, a la Edad Moderna y a Castilla) han despertado, ante todo, un interés insólito y creciente por el tema como capítulo fundamental e indispensable en la Historia del Reino. Lo justifica el numeroso elenco de autores; he aquí la primera enseñanza. Los veinte años últimos suponen asimismo la revisión de una interpretación venerable que venía afirmando el escaso relieve (la inútil supervivencia) del régimen señorial, desde los Reyes Católicos, hasta las Cortes de Cádiz. Aunque sólo sirviera para evitar insistencias en lo que ya está dicho, el balance que aquí se intenta puede dispensar —para quien prosiga la faena, sobre las fuentes— un repertorio de cuestiones acerca del régimen señorial; las resueltas y las planteadas pero pendientes. No es necesario consignar que las nuevas aportaciones suponen ampliación del campo a investigar, variedad de puntos de vista, según las preferencias de los distintos autores (los «institucionalistas» incluidos) y también técnicas y métodos igualmente nuevos. Lo veremos.

* Texto extenso de la comunicación a la VI Semana de Historia del Derecho Español, abril de 1983, Madrid. Dadas las circunstancias de su publicación, la Redacción del *Anuario* ha considerado oportuno atenerse al texto original que se reproduce con entera fidelidad.

1. Madrid, 1962, Instituto de Estudios Políticos, Colección de «Historia Política».

I

La unidad política, el fin de la Reconquista o el descubrimiento de América califican, al de los RR.CC., de «glorioso reinado». Si en el afán de demostrar que todo fue óptimo y sin precedentes, se añaden otras razones, lo del glorioso reinado bordea el mito². Se trata de la línea de Prescott, triunfadora hace un siglo, frente a la ascendente en los últimos años que supone, de entrada, el repudio de las crónicas de carácter oficial, mal leídas, prescindiendo incluso de sus matices y discrepancias, y la necesidad de otro género de testimonios para conocer aspectos capitales que aquéllas silencian. Leído con mediano reposo el relato de Pulgar³, certifica que los postulados para el gobierno del reino —según el cronista— no siempre concuerdan con las soluciones adoptadas en la práctica por los RR.CC. y que la carencia de un aparato coactivo propio de un Estado «moderno» les obliga a buscar la ayuda de uno para reprimir desobediencias y rebeldías de otro «señor de vasallos». Aparte rescates mediante compensación de varia cuantía y naturaleza, pero por cuenta de la corona —nobleza sometida pero nobleza indemnizada— en la quiebra de la versión oficial, pesa, pues, la capacidad ofensiva de la nobleza (de oficio, la guerra); la fragilidad de la Corona, ante las fuerzas circunstancialmente superiores que muchos califican de absolutista, ha escrito Carande.

«El rey y la reina non quisieron, por entonces [1475, guerra de Portugal] que, en la ejecución de la justicia, hubiese floxura .. (FLÓREZ, *Crónica*)⁴.

No tanto —objeta el editor— con el fragmento de otro cronista, Pulgar, quien afirma que, por ser tantos los malhechores, se recelaba que, el rigor de la justicia, redundase en perjuicio del reino si aquellos se acogían al bando de Villena y los reyes templaron, por entonces, aquella justicia⁵. A los artífices de la versión oficial preocupa mucho justificar el radical contraste entre los mediohermanos, Enrique IV

2. Los aciertos máximos de los RR.CC., nada ganan con el afán puesto en olvidar los antecedentes de su obra; las novedades de su política son escasas (CARANDE, *Siete estudios de Historia de España*, Ariel, 1979, 9). Sobre la continuidad de los RR.CC., que no la ruptura, v. también, DOMÍNGUEZ ORTIZ, *Historia de España*, Alfaguara, 1973, 3.º 10; GONZÁLEZ ALONSO, *El corregidor*, 1970, 74, tomado de GIBERT, *Historia del Derecho*, 1968, pp. 59-60.

3. *Crónica de los RR.CC.*, ed Mata Carriazo, 1943, 2.º, pp. 56-7, 211-212, 236, 240-1 y 245-7

4. ALONSO FLÓREZ (?), *Crónica incompleta de los RR CC*, ed. Julio PUYOL, 1934, p. 142.

5. FLÓREZ, *Crónica*, lugar cit. nota anterior.

e Isabel de Castilla y así la irregular filiación de Juana para legitimar la sucesión de aquélla a la Corona vinculada a lo del malvado e incapaz Enrique IV que son cosas distintas... Y lo del «dádivoso» Enrique para atraerse a los nobles:

«... Por las grandes afrentas que los grandes le ponían, cuantas cosas demandaban otorgaba; a uno dando ciudades, villas, y fortalezas y a otros largamente de sus tesoros. (FLÓREZ, *Crónica*, 60).

La decadencia, el envilecimiento del régimen señorial arranca de los RR.CC y culmina —ya está apuntado— en las leyes abolicionistas de 1811, 1832 y 1837. El curso de la Edad Moderna supone, pues, la trabajosa e inútil supervivencia. Ésta viene a ser la vieja idea consecuencia de aplicar, al particular que interesa, lo que, en general, se predica del reinado; en dos palabras: Corona fuerte y nobleza sometida; no hay más que hablar. Se valora esa decadencia del régimen señorial en los consabidos y capitales aspectos: restricción de los poderes del señor de vasallos y descenso de las enajenaciones (constitución de dominios de nueva planta) y correlativo incremento de los rescates o «incorporaciones»; como telón de fondo, la victoria de la Corona sobre la indómita nobleza y también, en materia de régimen señorial —como en las demás materias— la ruptura con el precedente que es —como he dicho— rasgo definidor del glorioso reinado.

Las raíces de la vieja tesis se hunden en el viejo libro de Cárdenas. Francisco de Cárdenas compuso, en 1873, una *historia* de la propiedad territorial —de «ensayo» la califica— que comporta numerosas y extensas referencias al régimen señorial. En la Edad Moderna —escribe Cárdenas— la potestad señorial resulta profundamente quebrantada; establecimiento de concejos libres, reversión a la Corona de muchas villas y tierras enajenadas y usurpadas, privilegios a multitud de poblaciones de no ser nunca dadas en encomienda ni en señorío, o de nombrar, ellas mismas, sus justicias; provisiones para mantener o recuperar prerrogativas de la Corona y particularmente de hacer justicia por el recurso de apelación en los pueblos de señorío; facultad a los vasallos para mudar de señores abandonando o vendiendo sus solares; abolición de la mañería que convirtió en hereditarias y perpetuas tantas propiedades vitalicias. Autores coetáneos van más allá... Desde los RR.CC. no se dan ciudades ni villas realengas en dote ni por precio de servicios y de allí en adelante, poco a poco, van cayendo de desuso las concesiones de señorío primero, las de rentas públicas después y, por último, todas las mercedes que habían llenado la historia patria de perturbaciones y escándalos ⁶.

6. COS GAYÓN, *El patrimonio real bajo la monarquía absoluta*, 1881, p. 8.

En manuales y tratados, en obras de síntesis, luce durante mucho tiempo, esa interpretación del régimen señorial. Omito el resultado de mis lecturas y me remito a Altamira, autor de peso en los años de plena vigencia de la opinión tradicional⁷. Con referencia a los RR.CC. e incluyendo a Carlos V y a Felipe II, y en materia de poderes del señor de vasallos y de la condición de éstos, Altamira alude a la desaparición de las mesnadas señoriales (2.º, pp. 473-5); a la restricción de la jurisdicción señorial (derecho superior de justicia, prohibición de indultos, intervención de la Corona por vía de pesquisa, etc.); a la prohibición de acuñar moneda o a la limitación del poder de ordenanza, del señor, en función de las normas de derecho territorial (3.º, p. 191). Alude asimismo a la condición de los vasallos en la práctica y a la pragmática de Medina de 1480 (su precedente en 1285, 2.º, pp. 410-1) y a la prohibición de transferir dominios a sujetos de menor categoría. Alude, en fin, Altamira, al absolutismo de los *Austrias mayores*, sobre precedente de los RR.CC., al rescate de los poderes efectivos para el Estado (incorporación de los maestrazgos) y, en general, a la victoria sobre la nobleza, la nobleza sometida (2.º, pp. 445-6). Altamira —análogamente a Cárdenas— moviliza, en más de un caso, argumentos opuestos a la tesis que defiende, que contradicen la política señorial⁸, o la continuidad de los señores de vasallos en el percibo de rentas de la Corona. Argumentos que justifican, en efecto, restricción de poderes del señor pero de origen medieval. Altamira no distingue entre soluciones programadas y grado de efectividad con que se aplican. Altamira —insisto— formula conclusiones que sus testimonios no autorizan. Los documentos se rebelan, descubren cosas que no cuadran, en lo que al régimen señorial se refiere, con lo del triunfo sobre la nobleza y con lo de los RR.CC. etapa de ruptura⁹.

Cerca de un siglo (Cárdenas es de 1873) los escritos de análisis dan por probada la decadencia del régimen señorial a partir de los RR.CC. Sobre ellos pesa el influyente Altamira. Tampoco será in-

7. *Historia de España y de la civilización española*, 1928-9, 4.^a

8. Las enajenaciones de algunas villas realengas, dice Altamira en 2.º, p. 411.

9. Como muestra, véase lo que dice Altamira sobre los siglos XVI-XVII pese a las afirmaciones anteriores (al principio del núm. 666, de su *Historia*) acerca de la nobleza cortesana y lo señorial: «En suma y como de ordinario sucede tratándose de vicios sociales de profundo arraigo y larga tradición, la nobleza, no obstante los cambios en ella sobrevenidos y la presión, cada vez mayor, de los reyes, tardó mucho tiempo en olvidar sus costumbres medievales y someterse a la disciplina general de gobierno contra la que le disponían singularmente su situación privilegiada en el Estado y la conservación de sus derechos sobre gran parte de la población española» (ALTAMIRA, *Historia de España*, 3.º, p. 197).

sólito advertir argumentos discrepantes entre la tesis que defienden y los papeles que trasladan como apéndice; en los documentos también lucen los postulados de los RR.CC. para el gobierno del reino, la doctrina oficial en materia de rescates o incorporaciones a la Corona, pero es preciso seguir leyendo porque, más de una vez, en otros posteriores e inmediatos, la historia del destrozo continúa y la población rescatada sale del realengo. Puyol Alonso, Pérez Mínguez y Palomeque, pueden dar idea de esas actitudes y modos de operar, inspirados en la que califico de opinión tradicional ¹⁰. Otros coetáneos como Prieto Bances y Torres López —que a seguido estudio— discrepan del estado de la cuestión en los años que preceden a mi *Régimen señorial*, 1962.

II

P. Bances y sobre todo Torres López rompieron —ya digo— hace medio siglo con la opinión tradicional pero han permanecido olvidados hasta hace veinte años. Parece oportuno detenerse en ellos por cuanto suministran el punto de partida en la actual investigación acerca del régimen señorial (un asunto en alza, un asunto de moda).

P. Bances, en sus *Apuntes para el estudio del señorío de Santa María de Belmonte en el siglo XVI* ¹¹, analiza un dominio de abadengo, el antiguo monasterio del Cister asturiano (a orillas del Pigüña) como se ve, en la época que nos interesa. Un dominio de origen medieval (1151). Con licencia de Gregorio XIII, Felipe II, intentará venderlo, sin conseguirlo, porque el abad convence al comprador para que desista. P. Bances utiliza fondos de la Audiencia de Oviedo ¹². Comprende el dominio 13 lugares y 4 *brañas* y suma un centenar y medio de vasallos en el siglo XVI. Ya es sintomático que —como dice P. Bances— los funcionarios del rey no podían atravesar los límites del coto y todavía, en el siglo XVIII, cuando existían cuestiones con el concejo de Miranda se ponían al lado de los Pedernales, junto a Silviella, de la parte de fuera y los testigos tenían que ir a declarar pasada la cuestión de los Pedernales ¹³. Las páginas

10. Respectivamente, «La Abadía de S. Pedro de Montes» en *BRAH*, 86 (1925) pp. 136 y 176; «El fandiño de Piedrahíta. Elementos para el estudio de los señoríos en la Edad Moderna», en el mismo *Boletín*, 88 (1926) p. 664 y «El señorío de Valdepusa... en 1635», en *AHDE*, 17 (1946) pp. 165-6.

11. Discurso de apertura en la Universidad de Oviedo en 1928. Incluido en *Obra Escrita*, 1, pp. 51-115, Oviedo, 1978, a la que me remito.

12. Con la información de *Grijalva* de 1582; legajo Miranda, AA. Civil, p. 690.

13. *Belmonte*, pp. 90-1.

de P. Bances describen los poderes del señor, cuyo ejercicio, la prohibición de «introitus» facilita. «Todo el poder está en manos del abad» porque el pueblo no participa en el gobierno y el concejo, sin atribuciones ni siquiera para fijar el precio del vino¹⁴. Asimismo las facultades del abad en materia de justicia (mero mixto imperio, nombramiento y remoción de jueces) fuente, a su vez, de recursos económicos¹⁵, penas de cámara y penas de sangre y la dotación del abad que precisa de contadores y de mayordomo¹⁶. Los párrafos anotados muestran la amplitud de los poderes del abad que ratificaría una completa lectura de la monografía porque todas y cada una de sus páginas brindan esa conclusión. La distinción propiedad/jurisdicción, los servicios debidos por los vasallos, unos hidalgos y otros pecheros, incluso los datos acerca de la vida cotidiana de la comunidad rural, son aciertos del trabajo de P. Bances con apoyo en testimonios de primera mano utilísimos para calibrar el significado del abadengo de Belmonte en el siglo XVI.

Salvo alusiones a Castillo de Bovadilla (con las que el autor ingresa en ámbitos ajenos a Belmonte) P. Bances prescinde del marco general —de la referencia a dominios coetáneos, quiero decir— y del lugar que ocupa, el dominio descrito, en la dinámica del régimen señorial. Claro está que, aunque no lo diga expresamente, P. Bances, Belmonte no cuadra en ese régimen señorial envilecido y decadente que la opinión coetánea supone propio de la Edad Moderna. Por eso conviene matizar: si bien los documentos discrepan, el autor, no tanto puesto que —repito— no contrasta el tema que estudia ni con la historia del régimen señorial ni con la historia del reino. Por estas razones el trabajo de P. Bances, sobre Belmonte, cuenta mucho menos que el posterior de Torres López.

El breve escrito de Torres López, publicado en 1932, bajo el título *El origen del señorío de Benamejí y su carta puebla de 1549*, tampoco encaja en la línea de los autores reseñados o aludidos más arriba, que hace años representaban la opinión generalizada. El régimen señorial de la Edad Moderna supone etapa ascendente en relación con el legado medieval, afirma Torres López; esto es nuevo:

«El régimen de señoríos económicos y jurisdiccionales tiene en España durante los siglos XVI-XVII tanta importancia o más que durante los siglos medievales... un hecho no suficientemente apreciado entre nosotros, a saber: la continuidad de la vida señorial durante la Edad Moderna»¹⁷.

14. *Belmonte*, p. 100.

15. *Belmonte*, pp. 92 y 98.

16. *Belmonte*, pp. 108-10.

17. *Op. cit.*, en *Boletín de la Univ. de Granada*, n.º 21, pp. 5-6.

Torres López se informa en la documentación de Benamejé (pleitos, testamentos, compraventas, cartas, libros de cuentas, inventarios, del siglo XVI a principios del XIX). La carta de venta, de 1548, que otorga la Corona y la carta puebla, un año después, dictada por el señor de Benamejé, son piezas preferidas. Benamejé (Córdoba) la conquista Fernando III y Alfonso XI la cede a la Orden de Santiago; pronto empieza, pues, Benamejé enajenada; una población sin tradición de realengo. Con las debidas licencias (Bula de Clemente VI, 1529) Benamejé es desmembrada de la orden en 1547 y, un año después, transferida en venta. Luego casi tres siglos, hasta las Cortes de Cádiz, que ponen término al dominio, como a los demás. Sin entrar ahora en precisiones en punto al cambio que implica la incorporación de los Maestrazgos a la Corona está claro que Benamejé, es solariego propiamente dicho desde mediados del siglo XVI. La venta de Benamejé la otorgan, en nombre del Emperador, calificados representantes y, el comprador, don Diego de Bermuy, en Valladolid a 24 de diciembre de 1548. Los vendedores, antes de firmar, han consignado su disgusto:

«... y como quiera que S. M. quisiera tener e retener en sí el dicho heredamiento y rentas y no vender . »

El dominio de Benamejé se transfiere en plena propiedad, con facultades de disponer; *iure* hereditario hubiera consignado un notario arcaizante. Diego de Bermuy paga cerca de veinte cuentos de mar, aunque sea en tres plazos. Aparte el hecho de la enajenación —que ya es apartar— los poderes cedidos al señor de Benamejé certifican la continuidad del régimen señorial bien lejos, pues, de esa pretendida decadencia. El señor de Benamejé recibe los poderes que ostentara el comendador de la Orden de Santiago y, durante breve tiempo, el corregidor (durante el año 1547). Los derechos de la Orden (el contenido tradicional del señorío) han sido inventariados mediante información de un comisionado. El señor de vasallos recibe poderes para elevar a «villa» lo que era lugar y los ejerce mediante carta («carta-puebla» o fuero la titula Torres López). El señor intervendrá la provisión de cargos (alcalde mayor, procurador, escribado, regidores); amplias facultades por tanto en materia de gobierno y para colonizar con nuevos vasallos. Lo mismo en orden a la justicia (la consabida alta, baja, mero mixto imperio y la segunda instancia) y las rentas y los monopolios para la dotación del señor. La Corona mantiene la suprema jurisdicción, pedidos, moneda y servicios y la regalía de minas; las reservas al uso. Valiosas son, en fin, las prerrogativas transferidas en lo militar (reparar o levantar nueva fortaleza) y no digamos en lo eclesiástico. El «señorío» eclesiástico certifica asimismo la pervivencia de prácticas de estilo medieval. El

señor de Benamejí, investido de jurisdicción eclesiástica, costea y organiza el culto, percibe diezmos y primicias. Torres López conoce bien las viejas «iglesias propias» que, en el siglo XVI, navegan aún por libre, al margen de la Diócesis.

III

El escrito de Torres López —discrepante e innovador— del que diera noticia, en su momento, Marc Bloch¹⁸, ha permanecido demasiado tiempo ignorado. Así, el propio Moxó —salvo la breve cita— al estudiar la desamortización de las Bulas respecto de la cual, el dominio de Benamejí, constituye supuesto ejemplar y concreto¹⁹. Con P. Bances ha ocurrido lo mismo. Me temo que G. Anes, no hace tres años, haya sido el primer lector atento del dominio de Belmonte²⁰. En los últimos veinte un creciente interés hacia la Edad Moderna, en sus varios aspectos, ha impulsado la investigación del régimen señorial. Las nuevas interpretaciones en contra de la tradicional derivada de la versión «oficial» (glorioso reinado, nobleza sometida); la que sirvieran los cronistas coetáneos que figuraban en nómina. Los nuevos escritos vuelven a Torres López: continuidad, legado medieval, revalorización del régimen señorial. De variada procedencia y con variado estilo sus autores promueven el cambio, la mudanza. Aportación nueva también en cuanto implica tratamiento de amplitud y extensión desconocidos por lo que se refiere al asunto y a las fuentes y a los métodos (los nuevos métodos) utilizados. Los nuevos escritos, en fin, han sido influidos —quizá motivados— en buena parte por las últimas interpretaciones de la historia del reino al poner en tela de juicio conclusiones admitidas en orden al poder de la Corona y al gobierno de los RR.CC. El déficit crónico, descubierto por Carande, ha iluminado aspectos antes impensables en materia de régimen señorial. Los autores que a seguido invoco no agotan el elenco. Sirvan para justificar la mencionada mudanza de los últimos veinte años en la historiografía del régimen señorial.

Salvador de Moxó a la cabeza porque cuenta, entre otros que ya saldrán, con el mérito de haber movilizado la atención de los estudiosos por nuestro asunto. En su primer trabajo, 1959, Moxó apunta la conclusión nueva: «contención» del régimen señorial bajo los RR.CC. y «continuación» bajo los Austrias pero sin callar las mer-

18. En *Annales Hist. Econ. et sociale*, 1934, p. 615.

19. *Las desamortizaciones eclesiásticas del siglo XVI*, en *AHDE*, 61 (1961).

20. G. ANES, en *Los señoríos asturianos*, 1980, ver la extensa referencia a P. Bances en las pp. 97-102.

cedes, para Villena, firmadas por aquéllos. La referencia es importante, bien elegida, porque el indómito magnate aparece siempre como excepción respecto de la consabida historia (corona fuerte y nobleza sometida). Por otra parte, no olvidemos que a Moxó le ocupaba el asunto para el siglo XVIII²¹. Con documentos del AHN, Moxó estudia las bulas pontificias causantes de la desamortización de los dominios de las órdenes y su ulterior traspaso en régimen señorial estricto; episodio importante, por cierto, en la historia del siglo XVI. En orden a la incidencia de las *bulas* sobre la dinámica del régimen señorial Moxó apunta: incremento de los dominios en manos de antiguos o nuevos señores de vasallos el fuerte impulso con la instauración de abundantes «estados»; el señorío jurisdiccional se consolida, se impone, en sus tradicionales características²². Las conclusiones de Moxó acerca del significado y alcance del régimen señorial en la Edad Moderna las ratifica y desarrolla con abrumadora documentación en su artículo posterior (1964). Moxó excede en mucho el tratamiento de las cuestiones que anuncia el título y supone, al régimen señorial del siglo XVI, tema de indudable trascendencia dentro del marco de nuestras instituciones; tema en candelerero que movilizará el interés de los investigadores²³. La interpretación discrepante, la que consagra al régimen señorial castellano como «legado medieval», la que publica la pujante pervivencia a lo largo de la Edad Moderna, resulta formulada expresamente, con todos sus sacramentos por Moxó, en 1967²⁴. Los *Trastámaras* certifican el momento culminante, el de mayor esplendor y expansión del régimen señorial. El área del solariego, traza desde los orígenes una curva creciente aunque, en algún tramo (los RR.CC.), sean contados los dominios de nueva planta. En cuanto al repertorio de los poderes del señor de vasallos pervive asimismo el esquema medieval. La pragmática de Medina (1480) y la mayor eficacia en el actuar del Consejo Real, de las Chancillerías, de los pesquisadores del rey son variantes que, sobre el asunto, aporta la Edad Moderna.

Salvador Moxó († 1979) ha estudiado, en materia de régimen señorial, cuestiones metodológicas, asuntos conexos y otros limitados por el ámbito geográfico (los *señoríos de Toledo*, 1973, no pueden ser omitidos) o en razón de la materia o de las instituciones. Ha colacionado muchos documentos e insistente los ha trasladado a la

21. *La incorporación de señoríos a la Corona* Valladolid.

22. *Las desamortizaciones eclesiásticas*, cit. 349, 358 y 360. Adviértase que, pese a la fecha, el escrito de Moxó es posterior a la ed. de mi régimen señorial (cfr. p. 358 de Moxó).

23. «Los señoríos. En torno a una problemática», en *Hispania*, 94-5 (1964).

24. «El señorío, legado medieval», en *Cuadernos Historia España* (anexos), *Hispania*, 1.º (1967).

letra y resumido. Una copiosa bibliografía que consigna el libro homenaje a su memoria²⁵. Veinte años fructíferos le califican como artífice ejemplar de la versión al día de nuestro régimen señorial y con referencia a un largo tramo cronológico —la Baja Edad Media y la Edad Moderna— y luego, tras de él, han venido otros; Moxó los esperaba y tuvo tiempo de registrar sus nombres.

Pascual Martínez Sopena llegó de los primeros, sobre Medina de los Almirantes que ratifica y amplía lo que tengo escrito en mi «régimen señorial»²⁶. Sin alcanzar la etapa que estudio, el autor, ya digo, ratifica casi todo y amplía mucho mis noticias de los Almirantes, señores de vasallos. La génesis del dominio anuncia y justifica lo que viene después (el siglo XVI). A su muerte, en 1429, Alfonso Enríquez, transfiere al sucesor (el don Fadrique) un dominio sólidamente instalado. El «estado» de Medina de Rioseco, ha crecido durante el siglo XV, llegará, aunque sea en manos de otra casa, hasta el siglo XIX. La integración de Rioseco (ciudad) por merced de Juan II (1421) comporta el área máxima del dominio de los almirantes que se extiende sobre núcleos dispersos. Martínez Sopena los dibuja en el mapa. Rioseco ha sido concejo de la corona. No así las demás poblaciones que llegan por permutas y compras de dominios existentes. Quiero decir que el dominio de los Almirantes se debe a la industria de Alfonso Enríquez y menos a la voluntad del rey, con esa excepción —excepción importante— de Rioseco. No son momentos propios para que Juan II hipoteque el realengo y menos en los viejos territorios. Las ciudades no están dispuestas a tolerarlo. La continuidad medieval resulta así documentada por Martínez Sopena (Archivos de la BN, Academia, Simancas) continuidad en cuanto a la extensión de los poderes del señor. En el dominio de Alfonso Enríquez hay tierras del señor y tierras de los vasallos. En manos del señor concurren, pues, facultades de propietario; las otras se vinculan al gobierno y administración del dominio. Martínez Sopena las describe. Continuidad en cuanto a la dotación del señor. Salen también a relucir las fortalezas que todavía juegan y jugarán después en las guerras interiores y en la de Granada. Versión al día, en una palabra, de nuestro asunto, Martínez Sopena la enriquece y la documenta. Trabajos de esta factura son pasos seguros con vista de una visión del régimen señorial, en su conjunto, partiendo de un dominio determinado.

Brevísimo apunte, tan sólo, a propósito del dominio de Belalcázar, por Cabrera, para destacar el significado de este escrito en la bibliografía especializada. Entre otras virtudes la copiosa documen-

25. Universidad Complutense, Madrid, 1982

26. *El estado señorial de Medina de Rioseco bajo Alfonso Enríquez (1389-1430)*, 1977.

tación, la información al día y la atención que a Cabrera merecen los factores no jurídicos, apartado insólito pero indispensable. Se trata de un dominio fundado por don Gutierre de Sotomayor, mediado el siglo XV, en tierras de Extremadura, Andalucía y la Mancha. Dos grandes jurisdicciones, la Orden de Alcántara y el poderoso concejo toledano, lo certifican. Dominio peculiar por la vinculación de Sotomayor (maestre de Alcántara) a la Orden, pero no me detendré en este extremo que ahora me urge apuntar otro. El estudio de Cabrera ratifica la continuidad medieval. En este orden de cosas me interesa porque invade la etapa de tránsito; porque el dominio de Belalcázar, cocido en la Baja Edad Media, salva con éxito la supuesta reacción antiseñorial de los RR.CC. Factores políticos y convulsiones militares; ambición personal e intereses de grupo; necesidades administrativas y voluntad arbitraria del rey o de sus consejeros, concurren al mismo resultado; valga mi insistencia, el régimen señorial de la Edad Moderna, legado medieval ²⁷.

Los señoríos de la Orden de Calatrava, el subtítulo ya anticipa la utilidad del estudio de Emma Solano ²⁸. No defraudará al lector su lectura. Por lo que aporta al conocimiento de la Orden (el maestre, los comendadores, las encomiendas, el capítulo general, etc.) y, sobre este arranque indispensable, al conocimiento de los poderes de sus maestros, señores de vasallos. Solano apunta persistentes designios de la corona para imponer un maestre adicto. Arrancan de los primeros Trastámaras y culminarán con la incorporación de los maestrazgos, obra del último, en 1489. Los RR.CC. lo habían prometido a villas y lugares. La incorporación de los maestrazgos a la corona interfiere en el estatuto de los dominios de la orden, en los derechos del señor (bienes, rentas y derechos) del capítulo III de Solano. Se trata de otro estudio en la línea actual para la etapa de transición que descubre un esquema válido en el siglo XVI, incluidos aspectos extraños, fronterizos al derecho, como la vida económica y la constitución social del capítulo IV; válido, por lo menos en buena parte, para el siglo XVI cuyas primeras décadas invade.

Hay más escritos recientes para una bibliografía especializada. Merecen un lugar de cabecera aunque abordan períodos (el siglo XVIII) o ámbitos (el reino de Valencia) ajenos a los que me interesan. Aludo a los escritos de Gonzalo Anes y de Ciscar ²⁹.

27. Emilio CABRERA MUÑOZ, *El condado de Belalcázar, 1444 a 1518*, 1977.

28. Emma SOLANO, *La Orden de Calatrava. Los señoríos de la Orden al fin de la Baja Edad Media*, 1978.

29. G. ANES, *Los señoríos asturianos*, 1980 (Disc. recep. Academia y contestación de García Valdeavellano) y CISCAR PALLARÉS, *Tierra y señorío en el país valenciano (1507-1620)*, 1977.

Con el catastro de Ensenada (1750) y escogida documentación de Simancas (y con muchos ingredientes más) G. Anes analiza los señoríos asturianos del siglo XVIII. Núcleos rurales —«los cotos»— y deleznables, el territorio y la población. El señor ejerce prerrogativas jurisdiccionales en sentido amplio (designación de jueces, provisión de oficios concejiles); se habla de mero mixto imperio, no siempre consignado en los documentos, de penas de sangre, de cárcel del señor, etc. El repertorio de poderes del señor parece, pues, subsistente según el consabido esquema. Anes descubre, sin embargo, planteamientos de hecho bien diferentes. Poco o nada tienen que ver, estos señores asturianos de treinta vasallos (como el de Loreña) con los magnates castellanos del siglo XVI que los cuentan a cientos; Osorio, Benavente, Enríquez (el almirante) o Velasco (el condestable), por mucho que hayan caído, sus descendientes, dos siglos después. Anes conciso, porque consigna lo indispensable y excluye lo que no lo es, certifica una realidad imposible de encuadrar en esquemas unitarios, al uso. Los esquemas que se han venido aplicando para un tratamiento apresurado de la historia de nuestro régimen señorial. Una historia, que no distingue tiempos ni comarcas, cuyos autores transportan ejemplos conocidos a realidades ignoradas³⁰. El trabajo de Anes sobre los documentos asturianos del siglo XVIII, hace varias referencias, con documentos, a los del siglo XVI y, por otro lado, son muchos los vigentes en aquel siglo, que vienen de éste. En cotejo con los de mi régimen señorial, los dominios de Anes y salvo excepciones, como el abadengo de Belmonte, constituirían realidad —repito— bien diferenciada. Un dato expresivo, los ingresos de régimen señorial montaban en Asturias y en total anual unos 12.000 reales de vellón³¹. El régimen señorial carece de entidad económica para Asturias del setecientos. Fue irrelevante —concluye Anes— desde el punto de vista económico su liquidación.

El Departamento de Historia Moderna y Contemporánea de la Universidad Autónoma ha publicado un buen libro sobre el señorío de Buitrago³², resultado de la donación de la Corona a la casa del Infantado. Se trata de un dominio de fronteras imprecisas dentro de la más amplia comarca llamada «Tierra de Buitrago». El trabajo realizado en equipo, bajo la dirección de Artola dispensa un modelo de investigación colegiada con amplitud de contenidos: bases económicas y sociológicas y las instituciones concurrentes, por ej., entre otras, la Iglesia. Son once capítulos que justifican el régimen señorial,

30. ANES, *Los señoríos*, cit. 13.

31. ANES, *Los señoríos*, cit. 120/1.

32. *La economía del Antiguo régimen El señorío de Buitrago*, Madrid, 1973.

el tema que nos interesa. El excelente trabajo de Artola explica muchas cosas del siglo XVI.

Debo mencionar los señoríos valencianos de Ciscar antes de concluir la bibliografía especializada. Aun referido a otro reino hispánico, me parece utilísimo. Repertorio de cuestiones, sobre régimen señorial, bien calculado e instrumento seguro de contraste para definir lo castellano y coetáneo, no son las únicas razones que recomiendan la lectura de Ciscar.

El libro de Salomón es muestra solvente de la nueva interpretación del régimen señorial tal y como se formula y se mantiene en los últimos veinte años. Excede, como se sabe, nuestro tema —por eso lo menciono aparte— pero no sólo el capítulo V, el señorío, sino otros muchos (la propiedad de la tierra, las cargas o las clases de vasallos) resultan de interés por lo que aportan y por lo que revisan. Los mapas y los cuadros del apéndice descubren la huella de los métodos preferidos hoy ³³.

Varios autores —alguno ya no tan reciente— habían iniciado con desigual intensidad opiniones revisionistas al enjuiciar la Edad Moderna; el período de los RR.CC. constituye la etapa controvertida; cuento a quienes pretenden salvar, en lo posible, conclusiones tradicionales. Por mucho que se conceda, lo de la bastardía de Juana o lo del incapaz Enrique es discutible. Discutirlo, con éxito, implica remover fundamentos de aquellas conclusiones. Sin entrar en tema de régimen señorial (sentido estricto) lo propio sucede acerca de la relación corona-nobleza, según los nuevos estudios, cada vez menos propicios a admitir la supuesta sumisión de ésta bien apoyada en su fabuloso potencial económico ³⁴. La persistente conducta de la nobleza volcada en la defensa de intereses de clase o de linaje, que es lo mismo, cuando se trata de frenar la carrera de quienes carecen de apellido ilustre. De aquí —en los nuevos estudios— la política de mercedes método compartido por Enrique IV y por Isabel la Católica aunque difieran los resultados o la intensidad. La negociación con los nobles, tarea en que destaca el rey Fernando para mantener a los adictos y para atraerse a los díscolos (aquí también juega el parentesco). Las mercedes confirmadas y las mercedes nuevas que los RR.CC. dispensan ³⁵. En una palabra la permanencia de los señores de vasallos, en el ejercicio de antiguos poderes, pieza que encaja en

33. La fecha del libro, 1964, es sintomática (1.^a ed. francesa) NOEL SALOMÓN, *La vida rural castellana en tiempos de Felipe II*, 1982, 2.^a, Barcelona.

34. Desde VICENS VIVES, 1971, 8.^a, p. 268; SUÁREZ FERNÁNDEZ, *Historia de España* dirigida por MENÉNDEZ PIDAL, XVII, 1.^o, pp. 23-4; J. PÉREZ, *Historia 16*, pp. 15-6, etc.

35. Con referencia al primer Trastámara, no tan dadivoso, J. VALDEÓN, «Notas sobre las mercedes de Enrique II...», en *Hispania*, 1968, pp. 35-55.

la nueva interpretación de un reinado —aunque con reservas— no tan desarraigado del precedente ³⁶.

Julio Valdeón, en la historia de nuestra Baja Edad Media sintetiza certero el significado que hoy se atribuye al régimen señorial de los RR.CC. y no le importa poner un ejemplo a propósito de los tributos transferidos al señor de vasallos (los renunciados por la Corona): once cuentos de maravedís registra, en 1509, la dotación de Medinaceli ³⁷. El acrecer de los grandes «estados» y la concesión de títulos (Infantado, Nájera, Gandía). Las nuevas tierras con los dominios de nueva planta y algunas sobre suelos ajenos a la última reconquista. Un proceso y término que certifica la extensión de los poderes del señor y del área del solariego en perjuicio del realengo (pp. 113-4). El régimen señorial no es sino consecuencia de planteamientos más profundos porque Valdeón incluye, en la última Edad Media, el reinado de los RR.CC. (hasta la muerte de Isabel, 1504). Novedades radicales, no; mejor conclusión lógica de premisas dadas. Estructuras económicas producidas en los siglos XIV y XV que los reyes ven confirmadas (pp. 5-6). Así el fortalecimiento de los poderes del Príncipe, atribuido a los RR.CC., tiene precedentes en esa renovación producto de la crisis culminante en la segunda mitad del siglo XIV (p. 9). Isabel en 1502, firma para el de Benavente considerable donativo:

«Por facer bien e merced a vos, don Alonso Pimentel por la presente me place que las mis alcabalas de las tierras del conde vuestro padre (que llevó en su vida, perteneciendo a mi, sin tener merced de mi, para ello) que las hayades e sean vuestras con todo lo que de ellas, a mi, pertenece.»

Testimonio expresivo, este de Valdeón, porque hay que ver lo que, en 1507, costaba a la Corona conseguir el homenaje del magnate; lo tengo en mis papeles. Cisneros y el condestable (Bernardino Fernández de Velasco) salieron fiadores de Benavente ³⁸.

Domínguez Ortiz, buen conocedor del régimen señorial en su última etapa no oculta argumentos que avalan la significación de aquél en el tramo precedente. D. Ortiz alude a la efectividad de las prerrogativas del señor, probablemente antiguas ³⁹. Las páginas de D. Ortiz

36. Los señoríos territoriales —afirma de pasada Carande— desde las postimerías de la Edad Media, hasta el fin de la Edad Moderna, puede decirse que, en lo sustantivo conservan idéntica organización mientras su espíritu se transforma (Pról. a *La burguesía* de G.^a Valdeavellano).

37. J. VALDEÓN, «La Baja Edad Media, Crisis y renovación de los siglos XIV y XV», en *Historia* 16, 5.º, 1981, p. 112.

38. A. G. Simancas, P. R. 7.º, 102, mayo de 1507.

39. *Ocaso...* 1955, 301, por ej., y *Monasterio de Oja*, 1968, pp. 618-21.

en la Historia de Alfaguara sintetizan el tema, con una interpretación al día, referida a los RR.CC. y a los Austrias. D. Ortiz no olvida consabidas limitaciones (vigencia en el solariego de las leyes del reino, apelación ante los TT. de la Corona) ni tampoco los indicadores de signo positivo; las enajenaciones de la guerra de Granada y, por supuesto, las que desencadenan las bulas pontificias, para cerrar también, en balance creciente, sobre el volumen de los núcleos de población señorial, la cifra de vasallos. Por descontado, los RR.CC. no suponen ruptura; nobleza sometida, tampoco, sostiene D. Ortiz ⁴⁰.

Las recientes interpretaciones de la Historia del Reino han removido —insisto— venerables cimientos en que se asentaba la opinión tradicional sobre el régimen señorial. Por otra parte, el resultado del análisis, de la investigación, en los últimos años, acusa su presencia en los manuales de historia del Derecho. Pérez Prendes y Gibert lo prueban ⁴¹. Considerable extensión de las prerrogativas del señor de vasallos y dominios de nueva planta pueden ser, en síntesis los rasgos que, según ellos, caracterizan el régimen señorial en la Edad Moderna. De aquí resulta, pues, la continuidad medieval. Persistencia de los señoríos jurisdiccionales junto a otras instituciones de carácter feudalizante que amenazan la existencia de la relación general de súbdito; distinción sustantiva entre demarcaciones de la Corona y tierras de señorío; intervención del señor de vasallos en la designación de funcionarios municipales; jurisdicción señorial, etc., integran esos rasgos dominantes del régimen señorial en la Edad Moderna, según P. Prendes, fundidos en un solo tramo, los siglos XIII-XVIII. Gibert, de modo análogo, en su certero apunte, sugestivo, para mayores desarrollos para esa versión al día del régimen señorial que heredan los Austrias y que comporta plenos poderes del señor (entre otros, la justicia). Continuidad medieval, sí, pero con reservas y con matices, anotémoslo. La consolidación del poder de la Corona y correlativas limitaciones al señor de vasallos, injerencia de los corregidores, prohibición de indultos, en definitiva, la fiscalización, el control del dominio, la curva decadente del régimen señorial posterior al siglo XVI, dice P. Prendes. Frente a los que proceden del siglo XV, los dominios nuevos (producto de las enajenaciones derivadas de las bulas) con nuevos rasgos también, justifican la dinámica del régimen señorial a lo largo de la Edad Moderna, dice Gibert. No nos pasemos tampoco de la raya; no exageremos para discutir con Cárdenas.

Valladolid, abril 1983

ALFONSO GUILARTE ZAPATERO

40. *Historia Alfaguara*, pp. 13-4 y pp. 204-5.

41. Respectivamente, 1964, pp. 676 y 745 y 1978, 235-7.

DOS LIBROS PARA UNA MISMA HISTORIA

1) La historia aludida es la que en otros países lingüísticos recibe los nombres de *Verfassungsgeschichte* o *Constitutional History*, pero cuya versión española (Historia constitucional) ha sido hasta ahora poco cultivada y menos definida. Los dos magníficos libros que comento, de un maestro ¹ y un discípulo ² pertenecen, sin decirlo, a ella, y sirven sin quererlo, para que sobre ella reflexionemos, explicando sus relaciones y sus linderos (que son fronteras de separación fácilmente traspasables) con ramas vecinas de la Historia, y preguntándonos las razones de un nuevo o renovado interés entre nosotros por los temas, que son problemas, en esa Historia y en estos libros estudiados.

La Historia constitucional termina donde comienza la Historia del constitucionalismo, salvo en aquellos países (Gran Bretaña) donde esa última no existe por no haber tenido ni tener una Constitución escrita. El poder político preexistente al momento de las revoluciones burguesas y el nacimiento del Estado liberal no era caótico, actuaba con arreglo a un orden jurídico derivado de una historia, unas relaciones de fuerza y un equilibrio (o desequilibrio) de poderes reales que al mismo tiempo se expresaban formalmente en términos de derecho. Ese orden jurídico justificaba poderes, reconocía derechos, privilegios, franquicias, libertades a sujetos plurales, e institucionalizaba mecanismos e instancias para conocer, estudiar, defender, reproducir los derechos de cada cual. La sociedad de un régimen que desde el día siguiente de su caída será calificado como antiguo, era compleja, estaba constituida de modo intrincado porque su momento

1. Pablo FERNÁNDEZ ALBALADEJO, *Fragmentos de Monarquía*, Alianza Universidad, Madrid, 1992.

2. José María PORTILLO VALDÉS, *Monarquía y gobierno provincial Poder y Constitución en las Provincias vascas (1760-1808)*, Centro de Estudios Constitucionales, Historia de la Sociedad Política, Madrid, 1991.

inicial o constitutivo (digámoslo anacrónicamente, su proceso constituyente) no existió nunca, o existió desde tiempos inmemoriales e imprecisables, que viene a ser lo mismo, ya que cada cuerpo socialmente existente, esto es, dotado de *nomen iuris* y de personalidad jurídica, tenía sus propias raíces, que en ocasiones se hundían en las prestigiosas o míticas noches de los tiempos y en otros casos se vinculaban con concesiones privilegiadas nacidas en cada uno de ellos en momentos distintos y otorgadas por sujetos diferentes y con amplitud y contenidos diversos. Eran las del Antiguo Régimen sociedades plurales porque estaban constituidas por una diversidad de ordenamientos jurídicos parciales, cada uno de ellos dotado de su propia lógica, de su carta de naturaleza y de sus mecanismos de reproducción. Cada cuerpo, los diversos *corpora* de una sociedad corporativa, tenía y ejercía su propio poder y sus derechos. En la cumbre estaba el monarca, cuya pretensión de situarse por encima de los poderes y los derechos, como creador y legitimador último de privilegios y derechos³, como dispensador del cumplimiento de leyes y derechos, como creador de unas y de otros constituía un polo dinamizador del sistema y una tendencia creciente hacia un absolutismo siempre resistido.

Era aquél un orden jurídico-político heterogéneo. No era posible sumar unidades para formar mayorías porque las únicas unidades irreductibles a otras menores, los individuos, no eran sujetos principales de derechos, sino por modo secundario en cuanto integrantes de tal o cual *ordo*, estamento, *corpus* o cualquier otra entidad supraindividual. Y las entidades corporativas eran heterogéneas en casi todo y, por ende, rivales en casi todo. ¿Qué había de común entre un gremio y una orden militar, entre un reino y una *Universitas studiorum*, entre una orden religiosa y un consulado mercantil, más allá de algunos principios, fruto de una común cultura jurídica?

Diversidad, pluralidad, heterogeneidad de sujetos y de derechos. Tendencia a imponer un esquema unitario desde la cumbre. Resistencia a admitirlo, pero necesidad de acuerdos y pactos entre monarca y cuerpos sociales. El resultado no era, repito, el caos, sino un cierto orden dinámico y al mismo tiempo estable, porque sus fundamentos eran duraderos con *longue durée*. El examen de lo que en la superficie cotidiana sucedía puede dar la impresión de ausencia de estructura fundamental, pero la búsqueda de lo profundo-estable de los

3. Salustiano DE DIOS, *Gracia, merced y patronazgo real. La Cámara de Castilla entre 1474-1530*, Centro de Estudios Constitucionales. Historia de la Sociedad Política, Madrid, 1993.

Antonio M. HESPANHA, *La gracia del derecho Economía de la cultura en la Edad Moderna*, Centro de Estudios Constitucionales, Historia de la Sociedad Política, Madrid, 1993.

principios jurídicos productores de sentido y generadores de orden, permite encontrar la estructura fundante y fundamental de aquella sociedad, su modo de estar constituida, su constitución.

Una constitución que hay que entender como material e histórica, y además como, en gran parte, consuetudinaria. Material en el sentido de que no existía una ley escrita en la que formalmente se definieran poderes, órganos, derechos. Histórica porque la legitimidad que cada sujeto colectivo enarbolaba no dimanaba de un inmediato proceso constituyente, sino de viejas situaciones originarias, reales o míticas a partir de las cuales se fueron conservando y actualizando poderes y derechos. Consuetudinaria porque una de las fuentes creadoras de derecho y de derechos admitida por todos en principio, aunque con distinto valor según los tiempos, y en función del interés de cada cual, era la costumbre, cuanto más antigua mejor.

La Historia constitucional tiene como objetivo específico el estudio de las relaciones de poder en la sociedad del Antiguo Régimen contemplándolas no tanto en su dinamicidad episódica sino en sus principios jurídicos estables y en su entramado institucional jurídicamente considerado. Monarquía y reinos; Monarquía y Cortes en cada reino; unidad y diversidad; estructura territorial y atribuciones corporativas de poder; capacidad para crear derecho en cada sujeto político; derecho legal general, derecho consuetudinario y derechos privilegiados; pluralidad corporativa y titularidad de derechos; poder político institucionalizado y repartido; privilegios fiscales corporativos y territoriales; pluralidad de jurisdicciones y alcance de cada una de las coexistentes. Estos y otros temas semejantes son propios de la Historia constitucional.

Suele hablarse de Historia del constitucionalismo con referencia al estudio del nacimiento del Estado liberal, de sus Constituciones concebidas como Códigos con parte o elementos orgánicos y parte declarativa de derechos. La Constitución es ahora una ley en forma de Código y tanto el Estado como la sociedad están estructurados con arreglo a criterios, ideas y principios distintos, cuando no opuestos, a los de la sociedad del Antiguo Régimen. Es bien sabido todo ello, como también que la llamada Historia del constitucionalismo tiene metodológicamente un punto de partida muy claro: el texto de las sucesivas Constituciones de cada Estado, hasta el extremo de que convirtiendo en simplismo la facilidad inicial, con frecuencia es presentada como la simple sucesión de las Constituciones de un país determinado, como la mera relación cronológica de Constituciones formales.

Lo cual es imposible para los historiadores que se ocupan de la historia Constitucional, quienes haciendo de la necesidad virtud se ven forzados a estudios en los que la capacidad constructiva, o re-constructora, de cada cual está puesta inexorablemente a prueba.

Puesto que la Constitución histórica de, en nuestro caso, la Monarquía hispánica de los siglos XVI a XVIII era una estructura compleja en la que cada parte o elemento territorial gozaba de una cierta autonomía o personalidad jurídico-política, los estudios monográficos no pueden quedar reducidos al examen aislado de un territorio o de una institución, sino que en todo momento han de buscar la reconstrucción de la Constitución como un todo, porque sólo dentro de él tiene sentido la parte elegida como objeto. La historia institucional, aun cuando se refiera a instituciones jurídico-políticas, ha sido cultivada con demasiada frecuencia entre nosotros con preocupación positivista y descriptiva pero con olvido de la inserción de cada institución en el conjunto de una Constitución política de cuya existencia a menudo se prescindía o cuyo reconocimiento no interesaba.

Los dos libros que comentamos —y lo mismo podía decirse de otros publicados en la colección dirigida por Bartolomé Clavero— pertenecen a esa Historia constitucional que aquí trato de diferenciar. Sus autores, relacionados entre sí por vínculos académicos de escuela, cultivan una Historia en la que cada «fragmento de Monarquía» está concebido como pieza de un mosaico cuya silueta y representación global se trata de reconstruir. Es la constitución política de aquella Monarquía lo que interesa.

2) ¿De aquella Monarquía o de aquel Estado?

El Estado siempre ha estado en crisis. Lo está ciertamente ahora y lo ha estado quizá desde antes de nacer, porque si para muchos historiadores (por lo que parece, el propio Pablo Fernández Albaladejo entre ellos) no hubo Estado antes de las revoluciones burguesas, de modo que el Estado nació como Estado-nacional-liberal-burgués-constitucional; y si para otros historiadores más clásicos o menos renovadores es lícito y correcto seguir hablando del Estado moderno o del Estado de las Monarquías absolutas, tal vez la solución para aproximar ambas tendencias consista en diagnosticar la crisis del Estado durante las centurias de lo que luego se llamó el Antiguo Régimen, crisis (es decir, imperfección e inseguridad de la propia imagen) que no fue ni de crecimiento, ni de transformación, ni de muerte, sino más bien de nacimiento, en el doble sentido de que nació a lo largo de un proceso conflictivo, crítico, y de que desde su nacimiento el Estado ha estado y está aquejado de ese mal crítico, de esa incertidumbre sobre su propio ser, su nombre, sus poderes, sus límites, su legitimidad.

Si ha habido, como no podía ser de otra manera, un proceso histórico de formación del Estado, esa construcción estatal («State building») no puede restringirse a, ni identificarse con el momento emergente del Estado liberal, el de las Constituciones escritas, las sociedades concebidas como agregación informe de átomos individuales componentes de la nación, y el «absolutismo jurídico» tal

como lo define Grossi, mejor que sus epígonos, sino que tal proceso ha de enlazarse con la tendencia a la concentración del poder político en torno al monarca soberano y pretendidamente absoluto, tendencia que arranca por lo menos desde el siglo XVI.

«Fragmentos de Monarquía», sí, entendiendo la expresión no sólo en su dimensión territorial, sino, de modo más amplio, como elementos, principios y partes componentes de una sociedad política cuyo ápice era el monarca. Pero «Fragmentos de Estado» también y por lo mismo y al mismo tiempo. Porque aunque no triunfara en todos los casos la política de lo que P. F. A. llama los ministerios (sobre todo con referencia al siglo XVIII) o política ministerial centralizadora, esto es, el proceso discontinuo y no rectilíneo de poder, consistente en aumentarlo en torno al rey y en instituciones situadas en la esfera de la Monarquía y por ella controladas, se produce por lo menos desde finales del siglo XV, por lo que respecta a la Monarquía hispánica, bien que con altibajos, éxitos y fracasos. En qué momento de ese proceso nace en cuanto sujeto plenamente independizado del claustro materno, dotado de viabilidad y bautizado con tal nombre el Estado es cuestión tan interesante desde el punto de vista académico como de imposible solución por vía de acuerdo, sobre todo si antes quienes actúan en la *disputatio* académica no definen con claridad qué entiende por Estado cada uno de los polemistas.

Existe también el riesgo de que si definimos el Estado con un concepto que se adecúe como anillo al dedo al Estado liberal-nacional, ese concepto, al mismo tiempo que permitiría excluir de él a lo que muchos llaman el Estado moderno, expulsaría también de su seno a formaciones históricas reales y posteriores y distintas al Estado de comienzos del XIX. Las crisis y transformaciones del Estado liberal, dando paso al Estado democrático, al Estado social y en nuestros días a un Estado inmerso en crisis plural en tantos terrenos, ¿constituyen sólo eso, transformaciones o fases sucesivas de un amplio concepto histórico de Estado en el que también cabría *in statu nascente* el llamado otrora Estado moderno? Parece sensato responder afirmativamente a la pregunta, pero no podríamos hacerlo si manejáramos como instrumento un concepto de Estado identificado con el Estado liberal. Parece preferible construir y utilizar un concepto histórico de Estado tan amplio que abarque el proceso histórico de su formación y el de sus transformaciones. Si tal hiciéramos, fragmentos de Monarquía y fragmentos de Estado serían locuciones equivalentes. Si no, no.

3) Para P. F. A., no. Para él (*op. cit.*, p. 15) «el Estado moderno fue una brillante construcción historiográfica forjada por las necesidades de legitimación de una burguesía europea no siempre revolucionaria y casi siempre nacionalista». Esta tesis aunque se admitiera

como cierta, no probaría nada, porque el objeto de prueba no es quién y por qué llevó a cabo esa construcción historiográfica, sino si ella misma se ajustaba o no a la realidad política e histórica de lo así construido o, tal vez, reconstruido. El problema real consiste más bien en la segunda parte de la acusación, según la cual la construcción denunciada habría incurrido en «los peligros del presentismo metodológico» (*ibidem*). Tal vez la denuncia sea acertada. Y acaso ese presentismo, si leemos con acierto entre líneas las frases citadas de P. F. A., ha estado orientado por un cierto nacionalismo de la burguesía. Puede ser. Pero el presentismo implica además otros posibles riesgos, porque el nacionalismo burgués no es siempre de radio estatal, y en más de una ocasión políticos, historiadores e historiadores-políticos (fauna bicéfala que abunda y no por casualidad) han proyectado y proyectan sus convicciones de presente hacia épocas remotas en las que, según ellos, realidades actuales y aun futuribles, ya existían. Enfrentado ante tan opuestos modos de incurrir en el presentismo, el historiador y sus lectores han de juzgar la validez de las construcciones por su intrínseca razonabilidad, por su apoyatura positivista y por su contextualidad, es decir, por su compatibilidad con otros «constructos» algo más neutros (ninguno ni nadie lo es nunca del todo).

El interesantísimo libro de P. F. A. recoge una serie de estudios suyos ya publicados antes y ahora reeditados con alguna modificación. Esta versión es, pues, la buena. Los títulos aluden a la relación entre el Imperio y la Monarquía, con particular referencia al Milán de Felipe II; a la dialéctica entre Monarquía y Cortes, en especial las de Castilla; a la Monarquía de los Borbones y a la crisis de la «Constitución tradicional» que el cambio dinástico, y otras causas más profundas, trajo consigo. El autor (p. 16) considera que éste es «un elenco de cuestiones que como puede verse corresponden a la más clásica y tradicional historia política», pero quien haya leído el libro y no sólo su prólogo tendrá poderosas y elogiabes razones para discrepar de tan modesta y discutible afirmación. En parte porque puede dudarse de que temas como éstos fueran cultivados por aquella historia, y en segundo lugar porque si distinguimos con referencia a lo político el nivel aparente, episódico o coyuntural y el menos visible, cuando no oculto u olvidado nivel de los problemas constitucionales (no discutamos ya si de un sujeto llamado Monarquía o si de otro o el mismo sujeto naciente bautizable como Estado) es evidente que de lo que aquí se trata es de los fundamentos, de los estratos profundos y estables, de su estructura modificable pero al mismo tiempo definida como tradicional. He aquí algunos «fragmentos» de los que habla P. F. A. con las palabras mismas aquí entrecuilladas: «crisis constitucional» y «constitución estamental» a propósito de las reformas de Olivares y los problemas de la segunda

mitad del XVII (pp. 241 a 283); de la «cuestión constitucional» de Castilla en la Edad Moderna (pp. 284 a 299) centrada principalmente en los conflictos entre Monarquía, ciudades y Cortes, con tesis explícita (y acaso discutible) sobre que el fin de las Cortes «poco tenía que ver con una crisis constitucional»; sobre «la urdimbre corporativo-comunitaria de la constitución castellana» (pp. 316-324) para sostener (p. 348) que «en Castilla el núcleo *duro* de la Constitución lo formaban las ciudades»; con frecuencia compara y contrapone a la de Castilla las constituciones históricas o tradicionales de Inglaterra (*cfr.* pp. 305-310) y Francia (pp. 310-316); y ya con relación al siglo XVIII un tercio del libro, su tercera y final parte, está dedicada explícitamente, como ya cité, a la crisis de la «constitución tradicional».

Así, pues, no historia política en cuanto equivalente a narración o descripción de hechos políticos, sino, a mi entender y, por fortuna, porque su interés es muy superior, historia constitucional en el sentido antes indicado.

4) ¿Absolutismo estatalista o universalismo como «fundamento constitutivo» de la identidad de la monarquía hispánica, también y mejor llamada monarquía universal?

En el libro de P. F. A. hay muchas y magníficas páginas dedicadas a examinar, dentro de su enfoque de «revisión del denominado paradigma estatalista», las «tendencias universales» de la monarquía hispánica, o la lógica propia de la «monarquía católica» o las tensiones entre monarquía e imperio. El *leit motiv* de fondo viene a ser siempre el mismo. En los siglos XVI y XVII, y aun desde la segunda mitad del XV, no pudo haber una iniciación en la construcción del Estado porque (la expresión es más mía que suya, pero creo que expresa su tesis última) frente a la lógica de un poder central y unitario construido en torno al monarca como, al menos, precedente del Estado o como formación incipiente del Estado moderno, presenciámos fenómenos «fuertemente entroncados con los de la cultura política medieval» y definibles como expresión de una dinámica política «dominada por las tendencias universales», por la vigencia de la idea imperial, por la búsqueda real y la justificación ideológica del *dominium mundi* (*cfr.* en particular, aunque no en exclusiva las pp. 168 a 184).

En la escena política intervienen personajes antagónicos obedientes a intereses, ideas y tendencias contrapuestas, sin que la efectiva presencia de unos indique que no existen los otros, los contrarios, sino que más bien todos actúan a la vez, el triunfo de unos no aniquila a los otros y cada cual supone la existencia de los demás con quienes dialoga a lo largo de la representación.

¿Tendencias universales? Sí. Pero también el absolutismo como tendencia. Da la impresión de que P.F.A., más atento a aquéllas es-

cucha poco el papel que recitan los protagonistas de la tendencia absolutista. En ocasiones (por ejemplo, pp. 290-291) afirma que «tendencialmente la orientación hacia el absolutismo monárquico es más que evidente», pero como opina, razonablemente, que en Castilla no se produjo en el tránsito del XV al XVI la implantación de «un vínculo incondicionado o absoluto», omite seguir rastreando la tendencia. En otro momento (p. 166) ironiza: «Felipe II, paradigma del monarca *absoluto*, murió sin conseguir que las Cortes de Castilla renovasen el *servicio de millones*». He ahí, pues, el absolutismo derrotado, de acuerdo. Pero poco antes (pp. 150 a 155) al analizar la crisis aragonesa, dentro de un «clima de debate constitucional» en torno a la figura del justicia, al «pleito del virrey extranjero», a la lucha jurídico-política entre Felipe II y Antonio Pérez y, finalmente al desenlace de las Cortes de Tarazona en 1592, parece como si P. F. A., en el momento de valorar el resultado constitucionalmente adverso para el reino que vio sin duda alguna modificado su Derecho, tuviera escrúpulos teóricos que le impidieran percibir este lance favorable al absolutismo, motivo por el cual declara abierto el «debate en términos de absolutismo *versus* libertades hoy todavía no concluso» sin pronunciarse él al respecto (p. 155).

Pasajes semejantes podríamos rastrear en la tercera parte del libro, la del siglo XVIII, en la que aunque sí se valora en toda su hondura la derogación constitucional que para los reinos de la Corona de Aragón significó «la nueva planta», se interpreta esa política de Felipe V (pp. 380 y ss.) no en el sentido de un triunfo importante de la monarquía absoluta y de su conexión con la lógica estatalista, sino más bien dentro de «una estrategia patrimonialista», o de un «absolutismo patrimonial», o de una «monarquía administrativa», frente a la anterior «monarquía jurisdiccionalista». Ahora bien, ¿no serían estas locuciones expresiones parciales o manifestaciones sectoriales de eso que de modo menos original y menos particularizado, se ha venido llamando tendencia al absolutismo?

Y en términos más generales, ¿no constituye un posible error o equívoco metódico o conceptual no advertir la diferencia entre el absolutismo como tendencia, *una de las tendencias en tensión*, y el absolutismo triunfante, de modo que si no hay triunfo no hay absolutismo? ¿No sería más correcto —esto es, más fecundo— no eliminar personajes y papeles, no excluir tendencias y leer el texto no escrito de la representación escénica en toda su complejidad? ¿No hay un cierto impulso renovador e inconsciente (o consciente, pero en nombre de una exagerada hostilidad a todo supuesto presentismo metodológico) a eliminar o reducir todo lo que parezca obedecer a la tendencia absolutista del poder real en cuanto núcleo o eje vertebrador de una primera y balbuciente etapa del proceso de formación del Estado? La Monarquía hispánica fue universalista, católica, im-

perial, patrimonialista y defensora de intereses dinásticos prioritarios. Pero actuó también representando un papel de ejercicio y justificación del poder real como soberano, en tensión, al menos ocasional, pero frecuente, con los derechos de reinos, estamentos y corporaciones políticas. La constitución histórica de aquella monarquía ha de reconstruirse dando razón de esa tensión bipolar y de todas las tendencias concurrentes. Si eliminamos o minimizamos uno de los polos en tensión, desfiguramos la estructura constitucional y su dinámica política. Quizá en el momento pendular que durante las dos últimas décadas predomina en la historiografía renovadora se incurre en excesos de omisión en detrimento del reconocimiento de lo que en aquellos siglos, en la Constitución de aquella monarquía, hubo de absolutismo vertebrador en un naciente Estado.

5) El estupendo libro de P. F. A. tiene verdadera unidad temática y metódica. Las casi inevitables reiteraciones entre estudios nacidos ocasionalmente apenas se aprecian, tal vez porque hayan sido pulidas por el autor. Un autor que lo ha leído todo, que está al día en todo, que cultiva desde hace ya muchos años la saludable voracidad del lector vicioso, que sabe extraer ideas y conceptos por debajo de los datos que las fuentes proporcionan, superando así cualquier cómodo positivismo descriptivo, y que reflexiona siempre por cuenta propia sobre lo que viejas fuentes o nuevas monografías le ofrecen. Libro maduro de historiador maduro. La primera edición se ha agotado en menos de un año, lo que en tiempos de disminución de pasadas modas favorables a los libros de Historia significa un éxito y un alentador síntoma: acaso comience a interesar más de lo previsto un modo de Historia bautizable como Historia constitucional. ¡Ojalá!

6) El libro de José María Portillo Valdés (J. M. P.) tiene mucho en común con el ya comentado. Complace encontrar afinidades de escuela, incluso de temperamento. Ésta es una excelente monografía, no una colección de estudios, pero es también, y aun con mayor claridad, un libro de Historia constitucional.

En la Monarquía hispánica (olvidémonos ahora de su dimensión universal y de su proclamada vocación católica) coexisten, más que agregados, integrados en ella, distintos territorios incorporados bajo el común dominio del rey merced a distintos títulos jurídicos-políticos. De esos territorios integrados a su vez en Coronas, esto es en complejos indivisibles por vía de transmisión sucesoria, unos son Reinos, otros Provincias o Señoríos. Así ocurría con las Provincias de Guipúzcoa y Álava y con el Señorío de Vizcaya. Los nombres nunca son indiferentes, ni tampoco los sutiles cambios operados en la designación de lo que siendo en su origen Señorío (Vizcaya) recibe después y en concreto durante el siglo XVIII como se percibe en el libro de J. M. P., el predominante nombre de, también, Provincia.

Dentro de cada territorio dotado de entidad jurídico-política, de personalidad o corporeidad, es decir, dentro de cada Cuerpo o entidad corporativa política (sea ésta Reino o Provincia, que a estos efectos es indiferente el nombre), coexisten otros cuerpos o entidades menores que componen y protagonizan su orden jurídico interno, las corporaciones *del* Reino o *de la* Provincia, porque en él o en ella tienen realidad aunque no guardan con él o con ella una pasiva relación de pertenencia (no son cosas, sino más bien personas) sino de *integración en*, de *formar parte de*. Esta relación no es pacífica, sino a menudo conflictiva, porque cada parte se resiste a diluirse en la entidad superior. Lo mismo sucede con cada provincia respecto a la Monarquía. El poder político del rey no es poder puro y desnudo (*Macht*) o poder de hecho, sin más límite que el de la fuerza, ni equivale tampoco al *dominium* que se tiene sobre las cosas, porque los *Corpora* no son cosas apropiables, sino entes, entidades vivas y personalizadas, titulares de derechos. De derechos, pues, se trata tanto en la relación de cada Provincia con sus cuerpos internos, como en la relación de cada Provincia (*nunca las tres formaron Cuerpo unido*) con la monarquía, o, mejor dicho, con el rey dentro de la monarquía. El «universo intracorporativo provincial» (J. M. P., p. 39) es además de plural, heterogéneo: hay villas, anteiglesias, uniones, hermandades, ciudades, consulados, cofradías, jurisdicciones militares y eclesiásticas, etc. La Monarquía es así una estructura doblemente compleja, compuesta por entes (Reinos, Provincias) también internamente compuestas, obediente siempre a la lógica estructural de la integración (no disolución ni mera agregación) corporativa, de la composición de un cuerpo político superior. Su cabeza, según imagen universalmente reiterada dentro de la visualización organicista del cuerpo compuesto, es el rey, que tratará de comportarse a veces como Señor del Derecho, de un Derecho «suyo», el Derecho real, producido por él, y en cuanto tal actuará en determinados momentos y aspectos como *legibus solutus*, puesto que es autor de leyes y dispensador de su cumplimiento, así como también fuente, origen y legitimador de privilegios, mercedes y gracias *lato sensu*. Pero ese mismo rey, el monarca que tiende a comportarse como absoluto, está forzado por la estructura jurídico-política de la constitución histórica de la monarquía, a respetar los mecanismos de la integración corporativa, a no desmembrar ni cosificar los *Corpora*, a reconocer los ordenamientos jurídicos parciales, los fueros y privilegios, la red jurídica de la integración diferenciada.

El tema, de Historia constitucional por antonomasia, del libro de J. M. P. es la dinámica interna de cada Provincia entre el Cuerpo de Provincia y las entidades integradas en cada una, y, sobre todo, la dinámica entre cada Provincia y el rey o sus delegados o representantes.

En una ordenación constitucional de este tipo todo es discutible y todo fue discutido. La expresión, el debate y el reconocimiento jurídico de cada poder corporativo es con suma frecuencia jurisdiccional. Los pleitos entre poderes son así la vía de reconocimiento (entonces) y de conocimiento (ahora) del contenido y los límites de cada entidad corporativa. Sobre ellos ha trabajado J. M. Portillo, con referencia a un período (1760-1808) en el que se pensaba que habría predominado la tendencia absolutista estatalista, pero en la que, como él demuestra muy sólidamente, se consolidaron las Provincias y sus respectivas y semejantes constituciones. Libro, pues, de tesis. Excelente monografía de conclusiones convincentes.

7) Hay multitud de temas sugestivos en el muy sólido libro de J. M. P. Me interesa señalar uno que es doble: la resistencia frente a toda homogeneización «estatalista» impuesta o propuesta por la Monarquía, resistencia ciertamente triunfante, y la tendencia a disminuir o a anular la resistencia de las partes del todo provincial a ser más que integradas, disueltas en la Provincia. Este fenómeno está muy bien estudiado a propósito del Duranguésado y las Encartaciones, que dotadas de Juntas locales y de un «pasado señorial propio con independencia en principio de la Casa de Vizcaya» (J. M. P., p. 237) tendieron a permanecer individualizados y a defenderse sin éxito autodefendiéndose y autodefiniéndose «como provincias de Vizcaya». Algo semejante se trasluce del proceso de afirmación (partiendo de bases jurídicas a menudo endebles) de la Provincia de Alava. Doble dialéctica con doble resultado: fortalecimiento o nacimiento de la constitución provincial como Cuerpo de Provincia frente a la monarquía, y, simultáneamente, con sincronía que implica necesidad, debilitamiento o aniquilación de algunos cuerpos intraprovinciales. Se advierte, prolongada quizá hasta nuestros días, aunque ahora los sujetos son otros (Comunidad autónoma frente a cada una de las tres Provincias, entendidas como Territorios Históricos integrados en aquélla) la inexorable dialéctica entre la defensa de una creciente homogeneidad interna gobernada desde instancias centrales dominantes en cada Provincia, y la defensa como intangibles de los Cuerpos de Provincia frente a las tendencias homogeneizadoras de la Monarquía. J. M. Portillo presta más atención al proceso de provincia contra Monarquía, que al de la interna provincialización a través de lo que algunos denunciaban entonces (p. 239) como «prácticas desordenadas y despóticas».

Otro tema a destacar: el estudio de la cultura del «discurso foral» y del discurso provincial de la Ilustración. Es apasionante el capítulo II de la primera parte con la contraposición de las visiones históricas de las Provincias y de su incorporación a la Monarquía. El enfrentamiento de los textos en debate es interesantísimo y muy ilustrativo. El autor hubiera quizá debido entrar a deslindar lo que de

mito ó fábula hay en cada caso, porque ésta es una tarea historiográfica abierta y pendiente, pero no lo ha hecho de manera directa y explícita, y el lector acaso hubiera preferido ver no sólo la exposición de un debate sino el arbitraje sobre los términos de la disputa historiográfica, arbitraje que hubiera sido más útil para valorar el proceso de provincialización específico de las tres Provincias vascas, que la colocación de tan peculiar problema histórico dentro de las amplísimas coordenadas examinadas en la Introducción.

Porque el gran desafío al que se ha atrevido con éxito J. M. P. ha sido el de abordar la constitución provincial de cada Cuerpo Provincial en un momento que parecía adverso y él demuestra que fue propicio, pero queda por explicar hasta qué punto el historicismo (en el sentido de legitimación del presente por el pasado entendido como tradición intocable) de los ilustrados vascos y la decidida voluntad provincial de los notables de cada provincia mitificó o no una historia que, en cuanto arma política, no era simple y académica Historia constitucional, sino más bien historia constituyente.

FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE

BIBLIOGRAFÍA

RECENSIONES

ÁLVAREZ-VALDÉS Y VALDÉS, Manuel: *La extranjería en la Historia del Derecho español*. Universidad de Oviedo. Servicio de Publicaciones, 1992; 605 pp.

Resulta verdaderamente satisfactorio que un libro que recoge la aportación científica de su autor, abogado del Estado, y el material de su Memoria de Doctorado presentada y defendida en la cátedra de Derecho Internacional Privado de la Universidad Complutense sea un trabajo íntegramente histórico. Ya su prologuista el doctor Fernández Rozas explica la perfecta vinculación de esta obra, sobre nuestro Derecho pretérito, con la situación actual al afirmar que tiene la virtud de poner de relieve el verdadero carácter de las normas de extranjería «sirviendo para la correcta comprensión de un fenómeno que en la hora actual ofrece caracteres dramáticos» y familiarizándonos «con un mundo apasionante y en ocasiones nada lejano».

Ya en la introducción aborda temas de envergadura desde el punto de vista histórico y sobre los cuales descansan los capítulos ulteriores: por un lado, el concepto de nación de tan interesantes implicaciones filosóficas, políticas y sociales; y por el otro, la personal visión del doctor Álvarez-Valdés en torno a la andadura histórica de España con la necesaria alusión a la polémica entre Claudio Sánchez-Albornoz y Américo Castro

La obra está dividida en tres partes que corresponden, la primera a la Antigüedad y al universo romano-visigodo, la segunda a la Edad Media, y la tercera a la Moderna y época constitucional, hasta el Real Decreto de extranjería de 17 de noviembre de 1852 que declarando la igualdad entre nacional y foráneos inaugura una nueva etapa. Es de agradecer el esmerado interés que dedica a los tiempos modernos, sin haberse detenido en el Medievo, con lo que no sólo gana el trabajo en perspectiva temporal, sino también enriquece nuestra disciplina con el estudio de la regulación jurídica de la extranjería en la época de las recopilaciones, tan necesitada, por otra parte, de atención.

Es de señalar la acertada distribución sistemática de cada capítulo adaptándose a los contenidos a desarrollar y a la propia trayectoria de la normativa. Como el autor da muestras de una evidente cultura humanística, la lectura es de gran amenidad y transluce un perfecto encuadre histórico, realizado por datos

siempre oportunos y de una particular expresividad. Hay que resaltar el esfuerzo por percibir y dar a conocer la norma en su propio ámbito, sin utilizar nociones actuales que resultan extrañas al pasado y en todo caso aplicando el verdadero significado de los contenidos legales y jurídicos.

El estudio de los diversos aspectos en los que incide la condición de extranjero es minucioso, pormenorizado y detallista con lo que el interesado por estos temas se va a encontrar con un completo y satisfactorio trabajo. Una cuidada selección bibliográfica, y un acertado empleo de las fuentes jurídicas explican, en buena parte, los méritos de la presente obra, en la que no resultan adjetivas las valoraciones y, en ocasiones, valientes posiciones asumidas por el autor.

MANUEL DE ABOL-BRASÓN Y ÁLVAREZ-TAMARGO

«Ars Mercatoria». Eine analytische Bibliographie. Band 1: 1470-1600. Mit einer Einleitung in deutscher und französischer Sprache, HOOCK, Jochen/JEANNIN, Pierre (Hrsg.), Schöning, Paderborn-München-Wien-Zürich, 1991; LIV + 432 pp.

1. El propósito de la obra completa¹ es catalogar las ediciones que se hicieron en Europa, desde el fin de la Edad Media —significativamente unido en este caso al nacimiento de la imprenta— hasta el inicio de la era industrial, de un conjunto de fuentes con el denominador común de estar relacionadas con el comerciante y su actividad. Ahora comentamos la primera entrega que abarca desde 1470 a 1600. Para lograr su finalidad los editores entienden que deben reducir la heterogeneidad consecuente a tan genérico factor de unión mediante el establecimiento de estrictos criterios para la inclusión o no de las referencias reunidas. Lo hacen en base a lo que juzgan que serían los libros de mayor utilidad al mercader, especialmente en su formación con el conocimiento de la práctica y en el aprendizaje de su oficio. Así, el lector no encontrará enunciados volúmenes dedicados a materias teóricas como la economía política o a las controversias sobre política comercial, aduanera, etc. Tampoco literatura económica ni almanaques. Sí los libros de ábaco, las aritméticas para comerciantes y las descripciones geográficas que pudieron interesarles. Respecto a los textos de contenido jurídico se incluyen los de juristas específicamente dirigidos a los comerciantes, las recopilaciones de sentencias y sus comentarios que pudieran servir a los mercaderes de referencia directa para la determinación de la posible legalidad o no de los negocios que emprendían y, dentro de la extensa literatura teológico-jurídica, su sector que respondiera más a la práctica, delimitado, por

1. *«Ars Mercatoria» Handbuecher und Traktate für den gebrauch des Kaufmanns, 1470-1820 Eine analytische Bibliographie in 6 Bänden* Tenemos ya noticias de la publicación del segundo volumen de la serie

ejemplo, por el uso de la lengua vulgar. Como derogación parcial del principio general de no incluir alusión alguna a recopilaciones de normas tenemos un apéndice delimitado temáticamente por el denominado derecho marítimo, justificado, según los editores, por la influencia consuetudinaria en su formación. Un segundo, del mismo modo monotemático, recoge las obras que se refieren a las monedas. La exposición de los datos se presenta en fichas ordenadas alfabéticamente por el apellido del autor con una sección específica para obras anónimas. La primera edición da paso a las sucesivas aunque sean posteriores a 1600. Cada una tiene un rótulo distinto que facilita su identificación. Diversas tablas y gráficas representan los datos manejados según las materias, las regiones de procedencia, el idioma en el que se escriben o el origen de quienes lo hacen. También las obras aparecen ordenadas cronológicamente, con listado de las que no se encuentran datadas, y el lector dispone de índices de autores, lugares de impresión y edición. La recogida de información ha partido no sólo de la consulta directa de ejemplares sino también de la utilización de los catálogos impresos de bibliotecas europeas y americanas. La forma de llegar a este resultado ha sido ocasión para una movilización científica que ha supuesto la puesta en común de datos procedentes de varios países, testimoniada por el elenco de agradecimientos nominativos que hacen los editores.

2. En la explicativa introducción bilingüe, a las que nos remitimos, los recopiladores dan cuenta detallada de sus propósitos y métodos, sobre la base de la ausencia de empeños similares anteriores y de una reflexión sistemática respecto a los criterios para la incorporación o no de las referencias. No dejan de reconocer los límites de su trabajo y, lo que es más de agradecer, los exponen junto a las instrucciones de uso de unas páginas eminentemente instrumentales. Nada puede objetarse a que los recopiladores sigan coherentemente unos criterios, pero no se allanan algunas dificultades. La primera radica precisamente en trazar fronteras cuando, por otro lado, se pretende exponer un objeto que no las admite en su universalidad. Si se quiere reflejar qué aspecto del saber impreso fue de utilidad al negociante en un determinado momento y lugar, es conveniente una pregunta directa a él mismo. Su respuesta posiblemente no coincida con lo que nosotros consideramos que le sirvió para su oficio y que con afán delimitador pero necesariamente subjetivo establecen ahora los directores de este trabajo. Podemos concretar el problema cuando Hook y Jeannin se permiten una excepción y nos ofrecen datos sobre recopilaciones de normas marítimas. Si lo hacen es porque están unidas a la costumbre que es entonces sinónimo de lo practicado. ¿Hasta qué punto no tenemos ahí un argumento válido para incluir también obras referentes al *ius mercatorum* terrestre? Entiéndanse estas líneas sólo para apuntar este escrúpulo metodológico que en nada merma, es obvio, lo presentado con afán exhaustivo, al mismo tiempo que sirvan para llamar la atención sobre los listados de bibliotecas de comerciantes o de instituciones eminentemente mercantiles. Quizás sobre esta base encontraríamos otra estadística más directamente referida a lo verdaderamente utilizado por el mercader sin fronteras posteriormente establecidas, junto a otra

homogeneidad que permitiera también, en definitiva, una exposición adecuada, aunque posiblemente menos completa en sus resultados.

Si la primera dificultad proviene de la delimitación del cuerpo sobre el que se asienta este volumen, la segunda nos llega de su propio título. Esta obra tiene un carácter instrumental, dirigida a un lector-usuario según el deseo de los propios compiladores. Pero es que además se promete un análisis de los datos que se suministran. No es escaso ni inútil lo que ya se hace, fundamentalmente centrado en representaciones gráficas basadas en la estadística. El problema lo encontramos desde que no hay reseña del contenido ni de las materias —tampoco noticias sobre los autores—, salvo la que pudiera derivarse de un título más o menos descriptivo, aunque haya que reconocer que muchos lo son bastante. Tan sólo la transcripción de los índices pudiera facilitar unos datos que permitieran análisis donde ahora no los hay. Además, sobre las noticias que se manejan, los editores se permiten clasificaciones por materias cuanto menos arriesgadas, que no pueden ser contestadas en modo alguno, y algo tan útil como el contraste entre una primera edición y las sucesivas aparece reducido a lo que puede deducirse de indicadores externos. Claro que la forma de recoger las referencias, a partir de los catálogos bibliotecarios y de librerías en gran medida, no facilita precisamente ofrecer mayor información al lector interesado, lo que, por otro lado, no debe entenderse necesariamente como descalificación de esta forma de proceder². Hemos de tener en cuenta que los mismos compiladores prometen un mayor análisis de los elementos aportados para los siguientes volúmenes, haciendo hincapié en las diferencias regionales y en la evolución general.

Pensamos, en definitiva, que lo más significativo de esta obra para quien trabaje en la investigación de la actividad mercantil pasada es la reflexión que proviene de la presentación de lo jurídico en relación con otros saberes al servicio del comerciante. Sin embargo, salvo consultas puntuales y teniendo siempre en cuenta las distintas finalidades perseguidas, mayor utilidad encontrará, por ejemplo, en las páginas correspondientes, ya relativamente antiguas y limitadas pero siempre imprescindibles, del *Handbuch* dirigido por H. Coing.

ENRIQUE GUERRA HUERTAS

2. Al respecto son muy interesantes las reflexiones de Douglas Osler alrededor de un proyecto —que parecen desconocer los compiladores de la obra que comentamos cuando subrayan la novedad de su trabajo— que expone en «Towards a legal-historical Bibliography A Census of 16th Century Legal Imprints», *Ius Commune*, XV (1988), pp. 231-242. Su crítica tiene ocasión de aplicarla, con nuevas sugerencias, en «Dies diem docet», *Ius Commune*, XVIII (1991), pp. 207-224. Las dudas que siembra llevarían a la exigencia no sólo de un contraste de ediciones, sino también a la de los diversos ejemplares de una misma, con un replanteamiento de la utilización de catálogos de bibliotecas y de librerías.

BARÓ PAZOS, Juan: *La Codificación del Derecho Civil en España (1808-1889)*. Ed. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cantabria, Santander, 1993; 320 pp.

En los últimos años se ha ampliado el número de estudios monográficos sobre la codificación civil, especialmente a raíz de la reciente conmemoración del centenario del Código Civil. Y ahora aparece esta síntesis, publicada en la Universidad de Cantabria, por uno de sus miembros, el nuevo catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones.

Tras un planteamiento general del tema y un repaso a la historiografía sobre la materia, se despliega el libro en cuatro grandes apartados, que pasamos a esquematizar, apoyándonos, en la medida de lo posible, en las propias palabras del autor, entrecomilladas.

Figuran a la cabeza unos «prolegómenos a la codificación» con breves apuntamientos sobre el «estado del derecho civil antes de la codificación», seguidos de unas anotaciones, no menos breves, en torno a «la codificación en la carta de Bayona y en la constitución gaditana», para entrar luego en forma ya más pormenorizada en el análisis y valoración de los sucesivos proyectos de 1821, 1836, 1839 y 1841, considerados los dos últimos como meras «revisiones» del proyecto del 36. Y no faltan en este apartado algunas referencias a los intentos codificadores de Cambrero y al proyecto del Código rural del Trienio liberal.

A la anterior sigue una «etapa de oficialización de la codificación» con un protagonista principal y casi exclusivo, el proyecto de 1851, si se descuentan algunas páginas preliminares sobre la comisión general de codificación.

Se pasa así a una «etapa de transición» con tan sólo un proyecto, el de 1869, y un importante despliegue de leyes especiales: «en materia hipotecaria de 1861 y 1869», «del Notariado de 1862», «del Matrimonio civil de 1870», y de «Registro civil de 1870»; sin que falten menciones a la «labor del Tribunal Supremo en esta etapa intermedia».

La última parte —que puede parecer breve en función de su contenido— está dedicada al proceso más inmediato de elaboración del Código Civil. Y, al final del libro, se ofrece una amplia bibliografía sobre la materia.

Tras esta sucinta presentación, entremos más a fondo en materia, con el acento puesto en su posible valoración.

Está en principio, según los designios del autor, ante una obra que pretende renovar y ampliar de forma muy decisiva, nuestros conocimientos sobre la materia sin apenas escatimar medios y esfuerzos: amplio manejo de la bibliografía, casuística utilización del articulado de proyectos, anteproyectos o leyes de bases, remisiones a los archivos; y, paralelamente, citas y más citas a pie de página. No cabe duda de que en el libro se han recogido amplitud de datos y de referencias de muy diversa índole, tanto normativas como bibliográficas. Hace falta comprobar ahora en qué dirección se han manejado esos datos y con qué dosis de novedad y aprovechamiento.

Pensamos que se trata de una información en buena parte de tipo casuístico y descriptivo en una línea en general bien conocida y no lejana a la benemérita *Crónica de la Codificación civil*, de Lasso Gaité, tratando naturalmente de superarla y modernizarla. Y frente a la suma de datos pormenorizados, sólo aquí y allá surgen apuntamientos de mayor calado o nivel de profundidad, aunque manejados, por lo general, de forma indirecta a través de la versión ofrecida por otros autores. De ahí que al final de la lectura tengamos la impresión de haber avanzado escasamente en temas tales como constitucionalismo y codificación, incidencia de los planteamientos foralistas, enmarque histórico de los diversos apartados de la obra o planteamientos ideológicos de base. Se ha preferido acumular datos y más datos sobre lo que pudiéramos denominar el marco externo de la codificación —acotaciones cronológicas, componentes de las distintas comisiones, grado de participación de cada cual en la elaboración de las ponencias, devenir procedimental, y así sucesivamente— junto al fatigoso, y tantas veces poco original, despliegue del articulado de proyectos, anteproyectos y leyes de bases. Y todo ello en un ambiente general de alborozo, con repetidos elogios a la labor de unos y otros personajes relacionados con el tema, tanto antiguos participantes como modernos intérpretes.

Tratemos de fijar nuestra posición a través de un seguimiento, aunque casuístico, selectivo de algunos aspectos de la obra, exponiendo la materia, más de una vez a título de ejemplo, al no poder seguir directamente el hilo de la exposición —es decir, paso a paso, punto por punto— a través de los numerosos detalles y pormenores acumulados en sus más de trescientas páginas, con más de mil notas, para lo que fuera preciso escribir un buen número de páginas, de muy difícil encaje en una simple recensión.

Frente a tanta cita a pie de página, no siempre el manejo de la bibliografía queda suficientemente registrado. Sucede esto ya con la propia *Crónica de la Codificación Española* de Lasso Gaité, al que se sigue en tantas ocasiones paso a paso, pero no siempre con la precisa cita a pie de página, o con el correspondiente entrecomillado, especialmente en lo que se refiere al «contenido» de los proyectos de 1836 y 1851. Y en un terreno menos casuístico, ocurre algo parecido con el trabajo de planteamiento de Maluquer, *La Codificación civil en España*, a la hora de reflejar las grandes líneas del proyecto de 1869.

Otras veces se prescinde de una bibliografía importante, como sucede al principio del libro con una serie de trabajos surgidos en los últimos años al hilo de las Recopilaciones, o con el trabajo de Santos Coronas sobre la ausencia, publicado en este mismo *Anuario* (de lo contrario no se hubiese podido decir que se trata de una figura «sin apenas precedentes en nuestro derecho histórico»; por más que no recibiera en textos antiguos un tratamiento sistemático), o, por no alargar más la enumeración, con la monografía de Álvarez Vigaray en torno al proyecto de 1851.

Especial atención dedica el autor a trazar el perfil biográfico de quienes, de una u otra forma, participaron en el proceso codificador. Y no sólo de aquellos que pueden considerarse inspiradores o animadores directos de los diversos cuerpos legales, sino de cuantos fueron nombrados miembros de comisiones

codificadoras o simples asesores. Por breves que sean las reseñas biográficas, se comprende que la nómina de personajes sea muy amplia y que el número de páginas dedicadas al tema sea asimismo abundante. Incluso para aportar datos se acude con frecuencia a los archivos. Pero tal vez no había necesidad de desplegar tanto celo biográfico al tratarse en su mayoría de personajes bien conocidos en el ámbito político —incluidos ministros y algún primer ministro— jurídico o incluso historiográfico (Danvila, Colmeiro o Antequera). Pudiera haberse ahorrado tiempo y esfuerzo —tal vez con una simple remisión hubiera bastado en ocasiones— de haber utilizado algunos repertorios de fácil consulta, como la propia *Enciclopedia de Historia de España* (4. *Diccionario biográfico*), dirigida por Artola o, para un sector más restringido, el *Diccionario Biográfico del Trienio*, bajo la dirección de un gran especialista, Gil Novales, por citar sólo publicaciones recientes, con datos fiables y bien seleccionados sobre diversos partícipes en la codificación.

Otras veces dos personajes distintos son designados de la misma manera, cual sucede con Proudhon, nombre que, sin más connotaciones, se aplica tanto al civilista francés de la escuela de exégesis como al famoso pensador y polígrafo, Pierre Joseph Proudhon, uno de los grandes fundadores del pensamiento socialista (pp. 59 y 292).

No faltan tampoco las repeticiones; tal vez el caso más característico sea el de Benito Gutiérrez, del que se reproducen tres veces los mismos datos sobre su producción científica (pp. 40, 221, 294).

En cuanto al manejo de los archivos, hay que reconocer el celo desplegado por Baró por aportar datos del Archivo general de codificación, pero tal empeño no va acompañado del descubrimiento de importantes novedades. Sirva de ejemplo lo que sucede con la atribución de ponencias de los dos libros primeros del anteproyecto del Código Civil hasta llegar prácticamente a repetir, salvo en algún caso aislado, datos semejantes a los ofrecidos por Lasso Gaité (pp. 233-236).

A tenor del modo de exposición empleado, las dudas y vacilaciones pueden asaltar más de una vez al lector. Fijémonos en el tema de la autoría del importantísimo proyecto de 1851. Frente a lo que se viene diciendo, Baró quiere presentar como novedad, al lado de García Goyena, la importante participación de otras figuras, con Antón Luzuriaga a la cabeza. El planteamiento, con los debidos comprobantes, puede resultar plausible (y en el caso de Luzuriaga, ya contábamos desde don Federico de Castro con su importante participación en temas hipotecarios). Pero sucede que Baró en otras partes de la obra sigue hablando, sin más connotaciones, del «proyecto de Código Civil de García Goyena». ¿Y qué decir del afrancesamiento del mismo proyecto, unas veces admitido y otras, al parecer, puesto en duda por Baró? Las escasas veces que Baró arriesga una opinión personal en temas que pueden resultar conflictivos o complejos —es decir, más allá de la aportación de datos concretos y de fácil comprobación— no suele apuntar en una misma dirección. Y con frecuencia se resuelven algunos temas a base de acumular citas de autores, no siempre

situados a un mismo nivel interpretativo, al modo como sucede al tratar de las fuentes de inspiración, de las que vamos a ocuparnos a continuación.

El tema de las fuentes de inspiración de los textos analizados cobra en efecto importante papel en la obra que comentamos, al menos en lo que se refiere a algunos de los textos más característicos. Pero veamos cuáles son algunos de los métodos empleados en la rebusca de fuentes.

En el proyecto de 1821 se procede a base de acumular citas de autores —no siempre congruentes unas con otras—, desde rigurosos analistas históricos como Peset hasta civilistas como Castán Tobeñas. Pero aquí y allá se deslizan como fuentes de inspiración textos que no van acompañados de los correspondientes comprobantes. Pensemos, por ejemplo, en los miembros de la Escuela de exégesis Proudhon y Delvincourt, a los que no se extienden los minuciosos cotejos de Peset, expuestos, por lo demás, con suma prudencia. ¿Y qué es lo que nos ofrece Baró a través del texto y de las notas? Simples acotaciones —un tanto elementales, por cierto— sobre la Escuela de exégesis y citas de las obras, en francés o castellano, de los autores referidos, que, por cierto, coinciden con lo que se dice en una nota de la Metodología de Hernández Gil sobre el particular. Repetimos, nada de pruebas de haber servido —más allá de lo que dice Peset— de fuentes de inspiración.

Para el proyecto de 1851 se quieren apuntar diversidad de fuentes; los «redactores del Proyecto procuraron enmarcar la obra que redactaron en el contexto de la doctrina de la época. Tuvieron a la vista los Códigos modernos de cuantos países habían visto consumados sus anhelos codificadores. Se sirvieron además de la doctrina científica que informó la mayoría de ellos» (p. 113).

Y a continuación se van pormenorizando las distintas influencias: Gorosabel, Fernández de la Hoz, doctrina del Febrero, proyecto de 1836, los «Elementos», de Gómez de la Serna, las «Ilustraciones», de Sala; textos jurídicos castellanos, consultados directamente, Saint Joseph, Bentham y Portalis. En unos y otros casos acompañados de notas a pie de página. Pero esas notas sólo se refieren, reiterativamente, a los textos o autores traídos a colación, sin aportar en ningún caso comprobante alguno de haber servido de fuente de inspiración; lo que además hubiese necesitado muy estrictos cotejos documentales —aquí como en otros casos— para aceptarlos como fuentes de inspiración; pensemos, por ejemplo, en el caso de un Gorosabel. Y sólo en una ocasión se da la cita con su correspondiente paginación, referida en este caso a las *Concordancias*, de García Goyena, y no el proyecto como tal, por muchas relaciones que mantengan uno y otro texto. En cualquier caso, la amplia relación de textos parece confeccionada por el fácil método de tomar indiscriminadamente los datos insertos en las *Concordancias*, sin una ulterior valoración de los datos.

Conviene examinar separadamente lo relativo a la influencia de Bentham, que para Baró se extiende a los proyectos de 1821, 1836 y 1851. Nadie duda de la amplia huella que dejara Bentham en el ámbito constitucional y en el proceso codificador, tanto civil como penal. Pero Baró da la impresión de referirse al tema un tanto apresuradamente. De ahí algunas de las citas que no se corresponden con las páginas del influyente pensador inglés o las transcrip-

ciones poco exactas de algún título de su abundante producción. Y es difícil estar de acuerdo con el siguiente párrafo de Baró: «La división entre Código interior y Código exterior, utilizada con frecuencia por la Comisión, aparece a lo largo de las obras de Bentham» (p. 59). Primero, porque semejante distinción era conocida en España de tiempo atrás. Y, en segundo lugar, porque entre las múltiples distinciones aportadas por Bentham a lo largo de su vasta obra sólo en algún momento aparece la distinción Derecho interior y Derecho de gentes, «que también puede denominarse derecho internacional», según la traducción que ofrece Ramón de Salas, traducción que, dicho sea de paso, va acompañada de amplios y agudos comentarios, con matices críticos sumamente interesantes. El gran divulgador y apologista de Bentham sería Toribio Núñez, como es bien sabido. Y es a través de las versiones de estos dos autores como fue principalmente conocido Bentham en España, sin necesidad de acudir a versiones francesas, como pretende Baró, por más que en este punto se haya al parecer inspirado en algún autor que no aparece expresamente citado.

Especial atención se dedica a las fuentes del Código Civil (según las «ediciones de 1888 y 1889») en la doble vertiente de fuentes legales y doctrinales. Para las primeras se cuenta con la relación de textos que recogen los libros III y IV del anteproyecto, con la ayuda inapreciable de las transcripciones de la edición de Peña Bernardo. Baró reseña el número de veces que aparecen citados los cuerpos legales de otros países (tantas citas del Código italiano o del portugués, o del cantón de Vaud, y así sucesivamente) con un tratamiento más monográfico en torno al anteproyecto de Laurent, a través del fundamental trabajo de Salvador y Cordech. El problema está en conocer los posibles textos que influyeron en los dos primeros libros, sobre los que prácticamente se pasa de largo.

En cuanto a las fuentes de tipo doctrinal, se vuelve a repetir el esquema ya utilizado en otras ocasiones, y muy especialmente en el proyecto de 1851, a saber: tomar como fuente, no el texto normativo en sí mismo, sino un texto de tipo doctrinal de quien pasa por ser su máximo inspirador, en este caso, Alonso Martínez, a través de su obra, tantas veces citada, *El Código Civil, en su relación con las legislaciones forales*. Es así como van saliendo como inspiradores de la última fase codificadora tanto civilistas bien conocidos —Domat, Pothier— como otros menos conocidos. Sin que falte la mención de autores con proyección mucho más amplia, al modo de un Le Play o de un Tocqueville. En unos y otros casos Baró se limita a facilitar la referencia aportada por Alonso Martínez sin mayor género de puntualizaciones; y, en algunos casos, con fallos en la transcripción. Tal sucede al advertir que «la Sección de lo civil se dejó fascinar por las obras de Le Play, Tocqueville o Courrel-Sesenil, al debatir sobre una cuestión tan controvertida como es la de la sucesión testamentaria» (p. 292) (con respecto al último autor, Alonso Martínez había copiado Courreill-Senenil; en realidad se trata de J. G. Courcelle-Seneuil, mercantilista y autor de un *Estudio de los principios del Derecho*, en su versión castellana). Y en cuanto a Le Play, tan influyente desde un plano sociológico-jurídico, hubiera sido fácil recabar interesantes datos sobre su influencia en el proceso

codificador; sin ir más lejos, con sólo consultar los *Debates parlamentarios*, de los que hablaremos más adelante.

Viene luego registrada la influencia de tratadistas españoles de la época —Gómez de la Serna, Benito Gutiérrez, Cirilo Álvarez—, pero sin apenas ir más allá de la aportación de nombres y de algún otro dato más o menos curioso.

No se olvidan, desde un plano negativo, aquellas corrientes doctrinales que, según Baró, carecen de influencia en nuestra codificación, con el krausismo a la cabeza, que «no parece que afectase en nada a la codificación del Derecho civil en su etapa de culminación» (p. 296). Baró se olvida, por ejemplo, de las numerosas y tantas veces agudas intervenciones de un Gumersindo de Azcárate en el Senado, por más que De los Mozos haya tratado de restarles importancia, o de las diversas ocasiones en que aparece en la discusión parlamentaria citado Ahrens como gran autoridad. (Para evitar confusiones, conviene recordar que en estos temas aparece citada en el libro que comentamos como obra de Juan José Gil Cremades, *El reformismo borbónico*, cuando se trata en realidad de *El reformismo español*.) Y algo parecido, aunque con menor énfasis, viene a suceder con la Escuela histórica, con cita un tanto desvirtuada de Clavero: una cosa es que la Escuela histórica no alcanzara en España dimensiones de Ciencia jurídica y otra que no tuviera directa o indirectamente alguna influencia en el proceso codificador.

Hay ocasiones en que Baró parece despachar el tema de las fuentes sobre la marcha, sin molestarse en facilitar los oportunos comprobantes, cual sucede en relación a sus antecedentes más inmediatos con el fragmentario proyecto de Cambroneró (a quien se dedica una y otra vez encendidos elogios como excelente jurista y gran conocedor del tema). Pero dejemos las fuentes a un lado para entrar en otros aspectos de la última fase codificadora.

Con todo género de detalles aparece expuesto el largo proceso de redacción del Código Civil en su última y definitiva fase, tan llena de incidencias, con las oportunas correcciones y rectificaciones de última hora. Se trata de un proceso sumamente complejo, con frecuentes entrecruces, entre bases y anteproyectos, pero que en sus líneas generales resultaba conocido. Baró aquí ofrece aún menos novedades que en algunos otros apartados de su obra. Como él mismo reconoce, los trabajos de Falcón y, más modernamente, los de Peña Bernardo le han allanado el camino sobremanera, a los que sigue muy directamente, especialmente a la hora de las comparaciones entre los textos manejados. Habría que añadir que, en el caso de Falcón, prácticamente al pie de la letra (véase, si no, por ejemplo, las comparaciones entre las ediciones de 1888 y 1889, en pp. 280-285).

Por otro lado, se utilizan en diversas ocasiones los dos amplios tomos de los *Debates parlamentarios*, de reciente publicación a base de fotocopias del *Diario de Sesiones*, bajo la coordinación y presentación del profesor De los Mozos. Pero la posible novedad de esta aportación documental es más aparente que real. Primero, porque las actas de las sesiones estaban ahí, se venían ya utilizando por la investigación y la parte correspondiente al Senado tenía desde el siglo XIX publicación monográfica; y en segundo lugar, por ser el aprove-

chamamiento que hace Baró de las actas un tanto parcial y a veces poco representativo. Y así se deja fuera prácticamente la interesantísima discusión en torno a las Bases de Silvela, que es cuando se discute más en profundidad —y sin las ataduras de los debates en torno al proyecto de 1888, ajustados estrictamente a si se han observado o no las Bases— y con toda una amplia carga política e ideológica de por medio, hasta plantear incluso problemas de inconstitucionalidad de las propias Bases. Por cierto que al tratar de las Bases —mera selección, y no un resumen, de algunos de los pasajes considerados más representativos— se desliza en el caso de las de Alonso Martínez (1881) una preocupante «treceava base».

Y ya en otro terreno nos hubiera gustado haber visto alguna alusión expresa al tema de las posibles dudas sobre la inconstitucionalidad de la tramitación parlamentaria del Código Civil, al que se ha referido recientemente el profesor Tomás y Valiente (*Códigos y Constituciones*, pp. 101-109).

Tampoco nos parece del todo acertado señalar como iniciador de la crítica a favor del Código Civil a Hernández Gil, cuando ya unos años antes don Federico de Castro se había empleado a fondo en la defensa de nuestro importantísimo cuerpo legal, como bien es sabido.

Pero no apuremos demasiado las cosas; el libro en cuestión, contemplado, no tanto como estricta obra de investigación, sino como síntesis —con su abundante caudal de datos y con la amplia reseña de opiniones de distintos intérpretes— puede resultar de provechosa lectura para historiadores o juristas interesados en el tema.

JOSÉ LUIS BERMEJO CABRERO

CRESPO DE MIGUEL, Luis: *La secularización del matrimonio. Intentos anteriores a la Revolución de 1868*. Eunsa, Pamplona, 1992; 516 pp.

Para una historia crítica del derecho son los textos el objeto directo y decisivo, y muy secundaria la solemnidad de su promulgación, por lo que estos que el autor llama *intentos*, lo que es exacto desde el punto de vista legal, son realmente intenciones jurídicas, netas posiciones, suficientes para la moral, la religión y el derecho. Su rigurosa investigación borra la opinión dominante, según la cual el matrimonio civil habría irrumpido subitáneo en España con la ley de 1870, efecto de los disturbios de 1868. No es tanto la secularización del matrimonio lo que me interesa, sino la historia del derecho como historia de libros y de juristas. Ésta resulta enriquecida y agudizada cuando uno de ellos, civilista y canonista, titular, como los antiguos, del *utrumque ius*, verifica los preconizados manejo y lectura de los textos, acerca de los cuales poseía la Escuela algunas nociones. En primer término, el proyecto de Código civil de 1821, cuyo inicial análisis debemos a Peset (1972), y que nos hizo asequible

Lasso Gaité en su obra *Crónica de la Codificación* (1979); gracias a él se perfila este código como obra literaria de Nicolás M.^a Garelly (1777-1850). Una de las aportaciones del libro comentado son las semblanzas de juristas, apoyado, justo es subrayarlo, sobre las detalladas reseñas biográficas de aquella *Crónica* y también del mismo autor el elenco de *Ministros de Justicia* (1984). A esos retratos de cuerpo entero de los protagonistas, el doctor Crespo añade el rasgo decisivo de su posición ante el tópico que guía su relato: la mencionada secularización. Ésta respondía al movimiento liberal del Trienio, ante el cual los obispos de Lérida y Valencia reaccionaron en defensa del derecho canónico y del orden eclesiástico. La imposición de un matrimonio civil obligatorio para todos fue en este código más resuelta y radical que nunca después. No carecía de precedentes; el autor los encuentra en las pragmáticas sobre matrimonios de 1776 y 1803, recopiladas en Novísima X, 2, una manifestación del regalismo a través del consentimiento paterno. Los textos relativos a esta figura del antiguo derecho están agrupados en este *Anuario* 18 (1947) pp. 706-761. Por cierto, allí aparece la intervención de los hermanos en el matrimonio de la hermana huérfana, que vemos resurgir como una sombra en el artículo 182 del proyecto de 1851. Tres tesis doctorales en la Universidad de Madrid han versado sobre este consentimiento: las de Ponziano Sánchez Vizcaíno (1851), Claudio Bajo González y Modesto Falcón (1859). La opinión civilista había ya apreciado el equilibrio que en Garelly y sus colaboradores se daba entre la fidelidad a la tradición católica y el entusiasmo progresista. El autor de la tesis demuestra, desde el lado canónico, en qué sentido resolvían aquéllos la contraposición entre ambos ordenamientos. Ante la falta de una oposición específica por parte de la jerarquía eclesiástica, podemos admitir que el proyecto no llegó a ser discutido en las Cortes ni siquiera publicado; este dato es secundario, respecto al principal de haberse formulado como efecto de unas convicciones, en cuya gestación, aparte del regalismo de la monarquía absoluta, ya indicado, influyeron otros libros, como la *Práctica Universal Forense*, de Elizondo (CJE, p. 28), que a su vez había bebido en el Van Espen, canonista leído en nuestras universidades. La fuente originaria de esta atribución al Estado de competencias sobre el matrimonio de los cristianos se hallaba en el famoso sínodo de Pistoya, cuya condenación por el papa Pío VI en 1794 había sido publicada por Carlos IV en 1800 y recopilada en la Novísima (I, 1, 23). Asimismo, el *Tratado del contrato de matrimonio* por Pothier (1699-1723), que sería traducido al español y publicado con notas de derecho patrio en Barcelona, 1846.

La siguiente etapa de la codificación está significada por el Proyecto de 1836, obra de una comisión en la que destacan José Ayuso y Navarro, Eugenio Tapia y Tomás de Vizmanos, quienes tuvieron a la vista el proyecto de 1821, unos fragmentos de la redacción emprendida por Cambroner, el «derecho histórico» y códigos extranjeros, especialmente el francés. Todavía reguló los sponsales, que se habían silenciado en 1821 y serían abolidos en el proyecto de 1851. Es digno de mención que esta regulación civil del matrimonio anticipase algunas soluciones que vino a adoptar la Iglesia en su Código de 1917 (p. 95). Siendo más moderado este proyecto que el de 1821 (todo se degrada), respecto

al cual, sin embargo, ha retrocedido por sus ambigüedades y contradicciones (destino de todo moderantismo), al no ser publicado, tampoco fue objeto de discusión por la jerarquía eclesiástica, que debe estar atenta a toda insinuación. Interrumpiendo el proceso codificador oficial, el autor dedica un capítulo a los proyectos particulares de Código civil, y en primer término al de Pablo de Gorosabel (1832) de que sí he informado en mi comunicación sobre la Codificación Civil en España, al III Congreso Internacional de la Sociedad Italiana de Historia del Derecho, II, Florencia, Olschki, 1977, pp. 917-920, a lo que ahora debemos añadir su ulterior *Examen de los Principios de Derecho Civil Español*, en tres tomos, Tolosa, 1834, y asimismo la 2.^a edición, modernizada de su *Redacción*, en 1846 (dados a conocer por Álvarez Vigaray, en *RGLJ* 3, 1973, pp. 321-427, mi res. en este *Anuario* 77, 1987, pp. 970-973). De José M.^a Fernández de la Hoz (1812-1887; CJE 45-46) conocíamos su libro de Código civil articulado, impreso en 1843, sobre cuya originalidad había arrojado dudas una opinión de Arrazola, que lo identificaba con una revisión del proyecto de 1836 por una comisión que él mismo presidía, con Garely de nuevo como colaborador, ahora presidente del Tribunal Supremo, un Tarancón catedrático de Novísima en Valladolid y Manuel Barrio Ayuso. Ya Lasso Gaité ha manifestado que dicha atribución carece de pruebas en el Archivo. Ahora Crespo de Miguel certifica que hay grande diferencia entre ambos proyectos, aunque también algunas coincidencias; los bienes de la codificación, como los académicos, son comunes. Fernández de la Hoz fijó con fidelidad el derecho vigente; según los aspectos, significa un adelanto o un retroceso frente a la obra de su coetáneo Gorosabel; se complementan. Más enérgica es la personalidad del burgalés Cirilo Álvarez (1808-1878), al que hemos conocido como maestro, amigo y antecesor en la Academia de Morales y Políticas de Benito Gutiérrez (*Centenario del Código civil*, dirigido por Francisco Rico Pérez V-1, 1993, pp. 134-135, 157-158). Ahora se confirma lo que acertó a ver Lasso, que las *Instituciones de Derecho Civil*, 1840, por Cirilo Álvarez revelan a un auténtico codificador, no sólo por su redacción articulada de un libro primero de Código en 1843, sino por la previa redacción de un sistema metódico, reducido a principios capitales; campeón de las definiciones; lector apasionado del Código francés que osaba mejorar. Respecto al matrimonio, precisa Crespo de Miguel, ha sintetizado el derecho vigente sin perder un detalle. Le encuentra sólo el defecto de no haber descendido a tratar sobre los tribunales competentes, pero esto confirma su calidad de jurista privatista. Junto a estos autores aparece aquí el Escriche joven y original, en la edición de 1839, de su *Diccionario razonado*, sin que deba olvidarse la primera, más personal, en París, 1831, y donde ya se aventuró en el Canónico (CJE, p. 66).

La Comisión General de Codificación, creada por Joaquín M.^a López en 1843 en su segundo ministerio, fue realmente una institución, que hay que considerar junto al Derecho. En su seno contendieron García Goyena y otros individuos sobre la cuestión principal del matrimonio como contrato y como sacramento. El fuerte regalista se apoyaba en la legislación recopilada. Sobre aquellas bases fue Cirilo Álvarez el redactor del anteproyecto de libro primero,

cuya decisiva colaboración junto a García Goyena ahora se ha puesto de relieve. Al prohibir que tampoco los tribunales eclesiásticos admitieran demandas sobre los abolidos esponsales se cometió una evidente intromisión que tenía antecedentes en la legislación absolutista; y de la que García Goyena, último y definitivo regalista, se declaró impulsor. Todo el anteproyecto está influido por la doctrina de Pistoya y por el Código francés, del que se ha tomado la posibilidad de oposición al matrimonio por parte de algunos parientes, del consejo de familia y del ministerio público, pero este capítulo fue redactado confusamente. También la diferente valoración del adulterio del marido y de la mujer tiene el mismo origen. Las distintas redacciones muestran que se vacilaba acerca del Registro civil, encargado en 1821 a los párrocos y en 1836 a los ayuntamientos; ahora se encargó a una oficina independiente.

El proyecto de Código de 1851 es en cierto modo un producto de la década moderada (1844-1854) que culminó en el concordato de este año y efecto del pontificado de Pío IX (1846-1878). Técnicamente fue obra de García Goyena y de Luzuriaga. Aunque el primero declaró que no se había innovado «sino por necesidad la evidente utilidad», el Gobierno tuvo por prudente publicar el texto con carácter oficial en la revista *El Derecho Moderno* y someterlo a la crítica de los tribunales y de las personas competentes. La indecisión de Bravo Murillo le impidió vencer las resistencias levantadas contra el código por el derecho foral y el matrimonio canónico. Éste es el aspecto aquí considerado. Su regulación se fundaba en una de las redacciones, la más acabada y corregida de las que se produjeron en 1843; la aprobada por la comisión de Códigos. El autor analiza su contenido a la vista de las *Concordancias* de García Goyena; éste explicó los poderosos argumentos que existían en contra de los esponsales; funestos a la moral, a la libertad y a la santidad del matrimonio. La abolición significaba un triunfo póstumo de Van Espen y Elizondo. García Goyena revela en su comentario estar influido por la doctrina de Pothier y del sínodo de Pistoya, al separar el contrato del sacramento y condicionar éste a la existencia de aquél. Particularmente significativa es la defensa que hace García Goyena del consentimiento familiar. Por motivos de oportunidad política no reivindicó para la jurisdicción civil el pleno conocimiento de las causas matrimoniales que entendía pertenecer a los tribunales eclesiásticos por concesión regia; ésta podía ser revocada. El Registro civil, ahora reorganizado, quedaría a cargo del párroco, considerado a estos efectos como oficial civil por la función que se le atribuía colegiadamente con el secretario del juzgado; se llevaban dos ejemplares de los libros, uno de los cuales se remitiría anualmente al juzgado. Este proyecto fue objeto de observaciones por parte de los obispos, que respondieron a la invitación del Gobierno; localizados por Lasso Gayte, a él agradece el autor su consulta en el archivo de la Comisión de Codificación. Destaca el informe del arzobispo de Tarragona con sus sufragáneos. Le siguieron el del obispo de Lugo y el del arzobispo de Santiago de Compostela. El primero se oponía abiertamente a novedades que sin necesidad ni utilidad proponía la Comisión contra la legislación vigente inmemorial canónica y civil, y depresiva de la autoridad eclesiástica en materia de esponsales y matrimonio, en desdoro

de su santidad y honestidad, honor de la familia y perjuicio de la moral pública y privada. Rogaba a la reina que, como protectora de la Iglesia y de sus cánones, del concilio de Trento y del reciente concordato, se dignase no aprobar y menos sancionar dichas invenciones. Dirigiéndose al ministro Bravo Murillo con énfasis menor, el arzobispo de Santiago observaba que algunos artículos del Código proyectado rozaban materias eclesiásticas, y esperaba que la sabiduría del Gobierno tendría en cuenta sus observaciones. Más modesto el obispo de Lugo alababa la prudencia del Gobierno al admitir observaciones, lo que era una prueba de la rectitud de su intención; se reconocía sin tiempo ni luces necesarias para manifestarse sobre cuestiones ajenas a su estudio, y se limitaba a opinar sobre aquellos artículos que, directamente o no, podían tocar a la disciplina eclesiástica y cuya sanción acarrearía graves perjuicios y ninguna ventaja al Estado. Admirable coincidencia en lo esencial y de fondo y variedad en el tono y en la forma. Al historiador del derecho le interesa más que nada la defensa de los esponsales, institución tradicional, querida por el pueblo y por todas sus clases, una forma jurídica en torno al matrimonio, con las virtudes específicas de lo prometido. Además los prelados combatieron otras transgresiones de la ley eclesiástica, verificada mediante la civil, el sometimiento a esta jurisdicción de relaciones canónicas y la creación de nuevos impedimentos como el derivado de la falta de consentimiento paterno y el quebrantamiento del Concilio de Trento que era ley del Reino. El Registro civil convertía a los párrocos en empleados públicos, contra la inmunidad personal del clero. En no pocos aspectos la libertad de la Iglesia amparaba también la dignidad de las personas particulares. El concordato asimismo quedaba conculcado. Un informe del tribunal de la Rota, reforzado por la intervención del Nuncio, es un extenso y sistemático alegato contra el texto del Código en lo que se refiere al matrimonio y de las pertinentes concordancias de García Goyena, que a diferencia de los antiguos monumentos legales, Fuero Real, Siete Partidas y Leyes de Toro, desconocía el derecho de la Iglesia. El informe se fundaba en el derecho de gentes, la Revelación y la tradición apostólica, el Concilio de Trento, que había condenado los errores de Calvino y otros herejes, y el Concordato.

También los informes de las audiencias territoriales se refirieron a la regulación del matrimonio en el proyecto de 1851. La de Mallorca era favorable a la supresión de los esponsales. En general se revelaron como resueltos defensores de la autoridad paternal, frente al portillo que las pragmáticas del siglo XVIII habían abierto a la emancipación a través del disenso, pues la pretendida libertad de los hijos «turbaba el orden del Estado y ofrecía víctimas a la indigencia». En cuanto a la jurisdicción eclesiástica o civil, los oidores se mostraban enfrentados. La secularización encontraba entre ellos partidarios y adversarios. Admirable es el modo como el autor ha analizado y sintetizado, estos profusos informes, de tal modo que podemos apreciar tanto el trabado sistema que encierran como los detalles y singularidades. Solamente la Universidad de Salamanca, entre las convocadas, manifestó su opinión, mediante una comisión que redactó una completa crítica del proyecto de Código, especialmente de lo relativo al matrimonio; se opuso a las novedades que podían perjudicar las buenas

relaciones entre la Iglesia y el Estado. Ramón Ortiz de Zárate, al que conocemos como autor de una *Historia del Derecho Español*, que llevó tempranamente a las aulas la nueva ciencia académica de Martínez Marina, publicó unas observaciones al Código en la *Revista de los Tribunales* de 1852; era abogado y diputado tradicionalista, pero inspirado en Pothier y en general adepto a las innovaciones del proyecto, especialmente la supresión de los esponsales que hallaba filosófica; en otros aspectos se separaba resueltamente de la tradición. En cambio, José M.^a Gutiérrez Arce publicó en *La Esperanza*, periódico carlista, una serie de artículos donde se manifestó en contra del proyecto y conforme a la doctrina canónica, pero en algunos puntos se apartaba de ella; manifestó reservas a que los españoles aceptaran el código francés. Todavía esta multitud de opiniones, que se han ido resumiendo según la procedencia, son objeto de unas consideraciones generales. No tanto me interesan. Sí, en cambio, el apéndice de los textos genuinos, alguno inédito, todos testimonio de la época. Pues el libro pertenece a la historia del siglo que termina, y lo certifica el prólogo de un civilista actual, aragonés, Francisco de Asís Sancho Rebullida. Si yo no me equivoco, y si me equivoco, más a mi favor, procede esta producción literaria de las andanzas académicas del autor y de sus doctorados, condición y circunstancias que los editores ocultan no sé si por modestia o acaso por honestos motivos económicos, pues las tesis doctorales están desacreditadas como mercancía. Tal vez por asociación de ideas o *ratione materiae* lo relaciono con mi querido y admirado condiscípulo don Amadeo de Fuenmayor, hoy en Roma, que en tiempo ya lejano (*AHDE* 14, 1942-43, pp. 701-711) sirvió el propósito de la Escuela de una más intensa comunicación con nuestro colegas civilistas.

R. GIBERT

CHEYNE, George J. G.: *El renacimiento ideal: epistolario de Joaquín Costa y Rafael Altamira (1888-1911)*. Introducción y edición por... . Alicante, Instituto de Cultura «Juan Gil-Albert», Diputación de Alicante, 1992; 228 pp.

Es virtud fatal de los epistolarios recordar infatigablemente al lector que es un intruso. En cada alusión a mermas o mejoras de salud, en cada noticia sobre amigos, conocidos o familiares, en cada evocación de conversaciones pasadas y en cada previsión de otras futuras, se hace patente la condición personalísima de lo escrito. Colección de textos pensados para destinatario único, durante su lectura es inevitable la sensación de que se mira por encima del hombro de quien escribe o de quien acaba de recibir una misiva. La transgresión, no ya de buenos usos, sino incluso de algún principio de honda tradición constitucional, reclama causa justa.

La justificación suele provenir, y éste es también el caso, de la personalidad de los correspondientes y de la competencia del editor. A éste debemos una in-

roducción y unas notas que trágicamente son, como lo introducido y anotado, obra póstuma. En la brevísima introducción (pp. 11-17), que usurpa el estilo de una recensión y renuncia a ser algo más que glosa de las cartas con transcripción de pasajes significativos, el lector apresurado encontrará una buena selección de las opiniones más llamativas de Costa y Altamira sobre los dos centros temáticos del epistolario, también expresos por el editor: «la Historia como disciplina y la preocupación por España como nación» (p. 12). A lectores más pacientes no se les ofrece, sin embargo, información preliminar sobre extremos que la requieren: se desearían sobre las fuentes más datos que los deducibles tanto de la inicial nota de «reconocimientos personales» como de la relación de «siglas y abreviaciones». No se indica tampoco si lo publicado resulta de la selección del editor o del carácter fragmentario del material accesible; esta segunda parece ser la razón de las lagunas, tan fáciles de advertir como difíciles de explicar (¿carta perdida, conversación intermedia?), y sólo ocasionalmente justificadas por Cheyne.

Compensa éste su reserva en la introducción con la generosidad que despliega en las notas. Abundantes, documentadas y discretas —la opción de no situarlas a pie de página responde a la finalidad, loable y expresa (p. 159), de favorecer una primera lectura libre de trabas eruditas—, se agradecen especialmente las que identifican, con los justos datos biográficos, a quienes son objeto de las referencias a terceros que menudean en las cartas. Estas referencias y aquellas notas dejan ver, viva y actuante, y sin que el historiador de la cultura ejerza de intermediario imponiendo clasificaciones y grupos, parte de la trama compleja de relaciones existentes en el reducido universo de la intelectualidad española de la época. No menos interesantes, y de confección nada sencilla, son las notas que aclaran las alusiones de los correspondientes, muy vagas las más de las veces, a libros o artículos propios o ajenos: el editor logra fichar casi en su totalidad la bien nutrida biblioteca sobre la que conversan —hay críticas, peticiones en préstamo, ofrecimientos, dedicatorias, encargos de búsqueda, traducciones— Joaquín Costa y Rafael Altamira.

Más allá de la introducción, de las notas, y del utilísimo índice de nombres que cierra el libro, la aportación mayor del editor consiste en poner a disposición de los estudiosos el conjunto de cartas. El provecho que puede sacarse de su lectura nunca podrá ponderarse en breves líneas, y dependerá de los intereses de cada lector. A los de este *Anuario* decepcionará que Altamira se muestre en algunas ocasiones incumplidor («Escribiré a V. despacio sobre mis estudios de H.^a del Derecho») y otras veces más inclinado a conversar que a utilizar la pluma («hablaremos» sobre «qué carácter y extensión debe darse a la enseñanza de Historia del Derecho Español en la licenciatura, Historia interna o externa? Planear directamente sobre las instituciones o sobre las fuentes...?»), pero lo que por todo ello falta tiene justa compensación en lo que aún podemos leer, gracias a Cheyne, de la correspondencia cruzada entre uno y otro.

Es una correspondencia ante todo científica, que atestigua una colaboración estrecha tanto como una relación que se quiere y mantiene, sobre todo por Altamira, desigual: cuanto más reclama éste su posición de discípulo, más pro-

testa Costa su condición de maestro, pero en el duelo de reclamaciones y protestas tiene razón Altamira. No es nada nuevo o desconocido lo que acaba de decirse, mas no creo que pueda verse con mayor claridad en otro lugar: se observa incluso en el estilo de las cartas, en ese contraste apreciable entre la frecuente explosión del carácter apasionado de Costa y la imperturbable moderación de Altamira; merecen verdaderamente ser leídas las cartas en las que Costa, en el trance de sugerir a Altamira que escriba o corrija tal o cual folleto o capítulo, acaba, arrastrado por el entusiasmo, escribiéndolo él mismo, ventaja que el discípulo siempre aprovechará sin que se manifiesten por ninguna de las dos partes escrúpulos de autoría. Mas por encima de la desigualdad de la relación —tal vez también querida pero en todo caso impuesta, y a favor de Costa, por las circunstancias: cuentan razones de edad, de carácter, de peso específico de su obra en esos años—, resalta la identidad de intereses y objetivos, tanto en el plano de la política, en el que Altamira es siempre secuaz, como en el del conocimiento, en el que la influencia se reconoce mutua. Contemplada desde esa comunidad política y científica, la posición de otros protagonistas de los avances de aquellos años no puede dejar de verse como algo ajeno: así parece suceder con Eduardo de Hinojosa, cuyas frecuentes comparecencias en estas cartas no se deben nunca al hecho de ser copartícipe de los más globales optimismos o pesimismo de quienes las escriben, sino casi exclusivamente al reconocimiento de su erudición: en más de una ocasión Costa señala la mayor competencia de Hinojosa para resolver las consultas de Altamira, interesado en localizar un Breviario de Alarico en Madrid o empeñado en la búsqueda de revistas de interés.

Mucho más puede encontrarse en estas cartas: información de primera mano sobre el mundo editorial en el cambio de siglo, o detalles preciosos sobre el proceso de documentación y redacción de las obras que ambos autores iban dando incansablemente a la imprenta. Y todo ello dicho con la autenticidad en la opinión que es atributo siempre de una conversación confiada, sin los dobles y ocultamientos que la conveniencia o la prudencia aconsejan en todo texto destinado a ser leído por muchos. Que merezca la pena editarlos precisamente porque no se escribieron para ser publicados es también virtud fatal de los epistolarios.

JESÚS VALLEJO

FELIPO ORTS, Amparo: *La universidad de Valencia durante el siglo XVII (1611-1707)*. Generalitat valenciana. Conselleria de cultura, educació i ciència, Valencia, 1991; 463 pp.

FELIPO ORTS, Amparo: *La universidad de Valencia durante el siglo XVI (1499-1611)*. Monografías y fuentes, n.º 18, Departamento

de Historia Moderna, Universidad de Valencia, Valencia, 1993; 246 pp.

Por la cercanía de publicación de estos dos volúmenes —por la coincidencia de su objeto: la universidad valenciana en tiempo de los *Furs*— me ha parecido oportuno reseñarlos juntos. Aunque su alcance es desigual, ya que el primero ahonda más en su análisis mientras en el segundo, sea por el estado de su documentación —como advierte en la página 14— o porque no ha dedicado tanto tiempo, los resultados son inferiores... La riqueza de referencias en las notas de uno a otro volumen es un buen indicador de lo que afirmamos. El contenido es asimismo desemejante, con una ambición mayor, con más cuidado, en el siglo xvii.

La estructura de ambas aportaciones es idéntica, con cuatro grandes apartados que abordan: 1) El análisis institucional o la organización universitaria, 2) El presupuesto o financiación, 3) El régimen docente y las cátedras, 4) La proyección social: grados y matrículas. En grado menor se ocupa de la ciencia o doctrinas que se enseñan en las diversas facultades, como ya le señaló Antonio Mestre en su prólogo al volumen del siglo xvii y la autora reconoce en su introducción al xvi: «no constituye más que un primer paso que pone en manos de los especialistas un punto de partida que deberían aprovechar para valorar desde la base de unos conocimientos específicos, de que yo carezco, el justo significado de la evolución del contenido de las enseñanzas y de las contribuciones científicas del profesorado de cada facultad». Sin embargo, cuando existen estudios —como los de López Piñero sobre medicina— los recoge.

El estudio institucional es limitado —a ello contribuye, en parte, la escasez de documentación, de que adolece esta universidad sin duda—. Presenta los cancilleres —apoyada en Olmos Canalda— y los rectores con datos nuevos, así como los existentes sobre los diversos oficiales del estudio. Sin embargo, debería haber desarrollado con más detalle el patronato municipal, al que apenas dedica consideraciones de pasada, ya que es el núcleo central de poder, así como el claustro mayor que tan sólo logra menciones sueltas... El análisis de las constituciones y bulas, si se hubiera hecho con más cuidado, descubriría mejor el juego de poder que el ayuntamiento procuraba frente a la Iglesia. La bula de Sixto V impone un rector canónigo y un claustro mayor, cuyas decisiones se imprimen y cuyas reuniones aparecen citadas, en especial en materia de cátedras. Hubiera podido plantear no sólo que las constituciones de 1499 se cambian por las de 1561, sino por qué éstas sólo duraron dos años sustituidas por las de 1563, modelo de las definitivas de inicios del xvii... Si hubiera ahondado se hubiera dado cuenta de que el *primario* se halla relacionado con el colegio de la universidad, que Gallego Barnés estudió hace años...

El presupuesto universitario, en la etapa de 1548 a 1600, es conocido por el estudio de Gallego Barnés: su incremento se vería frenado por la carta real de 1612 estudiada también por este autor —sin duda, ahora se añaden datos de interés en esta fecha u otras modificaciones ulteriores—. Como también añade sobre los años de la Germanía o la propuesta de la duquesa de Calabria

para financiar la universidad.. El estudio de los salarios constituye el centro de sus aportaciones, más amplio en el xvii, como ocurre siempre. En cambio, las pavordías siguen esperando una investigación que no acaba de llegar —el trabajo publicado de Zamorano no es suficiente—. Y sin estos salarios, no puede conocerse bien el desenvolvimiento económico del conjunto: si medicina asciende en el xvii, lo lograrían otras facultades, gracias a sus cátedras financiadas con pavordías por la Iglesia. Los fondos de pavordes de la catedral de Valencia aguardan a los investigadores...

La enseñanza y las cátedras son dos cuestiones que se engloban en el apartado tercero. La provisión de las cátedras primero con el trabajo de Gallego Salvadores para el xvi y la investigación minuciosa de Amparo Felipo en el xvii. Y después, cátedra por cátedra, examina las prescripciones de las constituciones y las valora conforme a la bibliografía existente. Las facultades de derecho, que carecen de bibliografía específica para la universidad de Valencia, son las más pobres. Medicina que cuenta con López Piñero y sus trabajos logra mejor sentido, como teología por Gallego Salvadores o el helenismo por Sebastián García Martínez... Por esta razón en el siglo xvi desarrolla más estas cuestiones que en el xvii.

En el seiscientos, su labor de reconstrucción presenta las sucesivas provisiones de cátedras con todo el detalle de sus vicisitudes: opositores, designación del que la saca, nuevo destino o muerte, escritos del profesor —todo bien anotado, con las referencias—. Un catálogo de catedráticos y opositores, entre 1611 y 1707, los organiza, de forma complementaria, por orden alfabético con sus títulos y oposiciones, sus cargos y sus escritos, extraídos de los repertorios usuales... Otro listado por cátedras, con las personas que las desempeñaron —incluso los opositores— durante los años que comprende... Un índice onomástico para completar su consulta, que se refiere, tanto a la relación alfabética como a la lista de los años de las cátedras... Ésta es la aportación fundamental que comprende la mayor parte de las páginas del libro sobre el xvii: unas 340 páginas de las 463. A partir de esta amplia información elabora algunos cuadros como los porcentajes que muestran el final del disfrute de la cátedra —en su mayoría por muerte o jubilación, sin acceder a mejores cargos—, número de nombramientos durante el período y promedios de opositores. Incluso, sobre sus escritos —impresos o manuscritos—, elabora un espectro de las materias de que tratan, con fuerte predominio de la religión o de la literatura de creación... Afirma —ahora sin cuadros— que predominan los valencianos, y los clérigos en artes, teología y, en menor grado, en derecho canónico... En todo caso es un instrumento utilísimo para futuros estudios sobre la vida universitaria que intente determinar la función de las órdenes o de otros grupos en los claustros, aunque es tarea difícil indudablemente. Conocemos mejor los poderes externos de las universidades —la corona, la Iglesia, el municipio en el caso de Valencia— que los micropoderes internos de las diversas facciones en su seno, en sus claustros. En el xviii parecen mejor dibujados, tomistas y antitomistas por ejemplo, aun cuando queda bastante por hacer...

En el siglo XVI —el segundo de los libros que reseño— también se dedica extensa atención a las cátedras, unas 115 páginas de las 246. Pero aquí, sea por el estado de peor conservación de los *Manuals de Consells*, o porque se apoya en Teixidor, el detalle es inferior; no se anota de dónde proceden los datos —en parte de Teixidor, sin duda, aunque no se le cita suficientemente—. Otras veces ha consultado directamente los libros del archivo municipal, pero siempre queda la duda de su procedencia... Con todo, no hay que olvidar el esfuerzo que supone y las aportaciones propias a esa descripción de las cátedras. No existe ni catálogo ni listado, y sólo el índice onomástico general facilita su manejo... Tampoco hay cuadros o resúmenes que nos proporcionen una primera visión conjunta del cuerpo de catedráticos o de sus escritos.

La última parte de los dos libros que reseño se denomina proyección o función social de la universidad: entiende por tal, los grados, la matrícula y los examinadores. Sin negar que pueden percibirse elementos de vinculación con una sociedad dada a través del origen geográfico de los escolares u otros aspectos, creo que una conexión social posee otros planos más relevantes. En primer lugar, las salidas o colocación de los graduados en una sociedad dada. Esa proyección de lo que aprendieron o de las posibilidades que alcanzaron con su título para el ejercicio o para la inserción en la burocracia real o eclesiástica —Kagan lo intenta— nos depararía la ulterior carrera de los graduados. Es difícil y, desde luego, no puede intentarse desde materiales internos de una universidad —los trabajos de Pere Molas sobre audiencias, observan el acceso de algunos graduados a jueces o magistrados—. En segundo lugar, si conectamos la formación que reciben en derecho, por ejemplo, con su actividad posterior, sus procedimientos y sentencias, podría percibirse mejor esa presencia de los universitarios en una sociedad dada. Como los médicos en su ejercicio o los teólogos en sus beneficios y en sus sermones... Por tanto, la colocación de los graduados y su actividad profesional —entendida en sentido amplio— sería el modo de conseguir comprender la función social de las universidades. Admito su extrema dificultad y que, hasta el momento, estamos atrasados en esta vía...

A la matrícula le concede poca importancia —reproduce materiales de Sebastián García Martínez, demasiado agregados, y alguna gráfica complementaria—. Algún día habrán de recontarse las matrículas de la segunda mitad del XVII y sacarles el jugo que contienen. Opta por grados, sin duda muy valiosos para los ciento cincuenta años primeros del estudio general, por la carencia de los libros de matrícula. En ambos volúmenes describe los requisitos del grado y las propinas, conforme a las normas —en XVII trae datos de interés sobre dispensa de ejercicios y grados de pobre—. Después los examinadores o personas que forman el tribunal de grado, que hasta Blasco en 1786, podían ser no sólo catedráticos, sino también personas de prestigio de fuera. Reconstituye quiénes lo fueron: para el XVI a partir de los grados, en el XVII con referencia a los *Manuals*. Si se supiera la condición o carácter de quienes vienen de fuera, sería otra vía de conexión con la sociedad...

Amparo Felipo, junto con Gallego Salvadores, estudió los grados en la Valencia del XVI. A través de sus datos puede examinar su evolución a lo largo del siglo, su distribución por facultades o la procedencia geográfica de los alumnos... Artes y teología reciben alumnos con fuerte predominio del entorno; medicina y derechos están más desperdigados. Se sabe que la facultad de medicina de Valencia posee una atracción indudable, por algunos testimonios; en cambio, en leyes y cánones resulta más extraña esta atracción. ¿Son muy fáciles sus grados en Valencia o poco costosos y vienen de fuera a graduarse? Hay por lo demás un dato que despierta dudas: en estas facultades son más los doctorados que los bachilleres en leyes y cánones. ¿Cómo explicarlo? ¿Faltan datos perdidos? Hay aquí una laguna que convendrá ahondar para su solución. En el cuadro que se presenta para el siglo XVII (pp. 277-278) se percibe bien esta situación que no se produce. Por último, es menester destacar su aportación acerca del origen social de los estudiantes: desecha la posibilidad de emplear la técnica de destacar aquellos que por llevar el apelativo de «don», serían nobles, y se concentra en los grados de pobres. Para XVII da también algunos datos sobre nobles o sobre clérigos...

Para terminar me permitiré una valoración última. Sin duda, es superior el estudio del XVII, en especial sobre cátedras, ya que sus datos y descripciones constituyen una aportación indudable a la historia de la universidad de Valencia. En el XVI, la existencia de Teixidor y no haber consultado la documentación motiva que los resultados sean menos brillantes. La bibliografía que acompaña es escasa —al interesarle poco los contenidos de la enseñanza o de los escritos de los profesores prescinde de algunas referencias— Su investigación sobre el siglo XVII cubre una zona nueva y, sin duda, proporcionará desarrollos en los estudios sobre universidades; incluso el haber recogido y mejorado el siglo XVI es útil y nos brinda un mejor conocimiento de ese siglo... No debe escatimarse el elogio a la tenaz tarea que Amparo Felipo ha desarrollado durante años sobre la historia de la universidad de Valencia: estos libros son un indicio para ahondar y conocer mejor esta Universidad.

MARIANO PESET

GÓMEZ-RIVERO, R.: *Las competencias del Ministerio de Justicia en el Antiguo Régimen*. Ed. del Ministerio de Justicia, «Documentación Jurídica», t. XVII, n.º 65-68, Madrid, enero-diciembre de 1990; 3 vols., 1525 pp. (vol. I, 446 pp.; vol. II, 500 pp.; y vol. III, 579 pp.).

I. La Administración Central del Estado Moderno, pese al creciente número de investigaciones, publicadas o aún inéditas, llevadas a cabo en torno a los Consejos, sigue careciendo de estudios particularizados de historia institucional sobre las Secretarías de Estado y del Despacho o Ministerios, esto es,

acerca del otro pilar de la dualidad sobre la que se articuló la estructura de la Administración Central Hispánica a partir del siglo XVIII. Se desconoce la organización, competencias y funciones de los Ministerios de Hacienda, Marina, Indias, Guerra, Estado y, ante todo, la práctica burocrática en que se plasmó el conjunto de disposiciones normativas —en su inmensa mayoría no recogidas en la *Novísima Recopilación*— que regularon su génesis y desarrollo.

Pues bien, este desconocimiento ya no se puede predicar del Ministerio de Justicia. El prof. Gómez-Rivero ha abordado de forma definitiva y acabada el análisis de su estructura y mecánica institucional en dos obras publicadas en el transcurso de cuatro años, y que constituyen un todo completo y unitario. En *Los orígenes del Ministerio de Justicia (1714-1812)* —editada en 1988—, ya efectuó el estudio de su estructura departamental y organización funcional, en relación con la gemela organización francesa, y acompañado de abundantes anexos y apéndices, colmados de datos, sobre sus ministros, personal subalterno y disposición jerárquica, desde su creación por Decreto de 30 de noviembre de 1714 hasta el derrumbamiento del Antiguo Régimen. En la que nos ocupa —aparecida en los primeros meses de 1993, aunque corresponda en la numeración de la Revista del propio Ministerio a enero-diciembre de 1990—, se desentraña su funcionamiento, actividad y relaciones orgánicas, centrado primordialmente en el básico proceso de nombramiento de la gran mayoría de magistrados de la Administración de Justicia de la Monarquía absoluta, encargados del desempeño de la jurisdicción Real ordinaria.

En los volúmenes II y III (n.º 67 y 68) se recogen en ocho Anexos más de quince mil datos sobre los corregidores, tanto de Capa y Espada como Letrados o Togados, que se sucedieron en las Coronas de Castilla y Aragón desde 1714 hasta 1808, indicando la fecha de su nombramiento (Anexos I y III); de los alcaldes mayores a partir de 1750, año en que dejaron de ser elegidos por los corregidores de que dependían y pasaron a ser designados por el monarca (Anexos I y V); y de los obispos y arzobispos desde 1714 a 1789 (Anexo VII). Y con técnica de tabla de doble entrada, dentro de los mismos períodos cronológicos se agrupan también estos datos por Corregimientos, Alcaldías mayores (Anexos II, IV y VI), y Arzobispados y Obispados (Anexo VIII), de modo que se puede conocer con toda precisión la titularidad de las diferentes circunscripciones administrativas y eclesiásticas de la Monarquía a lo largo de todo el siglo XVIII, y la carrera profesional y pastoral individualizada de los corregidores, alcaldes mayores y prelados del siglo ilustrado. Finalmente, en Apéndice documental se publican abundante número de Reales Decretos, Reales Órdenes, oficios, informes, papeles de aviso, expedientes, etc., muestra representativa de la documentación manuscrita de archivo manejada por el autor pero, sin duda, una mínima parte de la que ha debido consultar para elaborar el texto, a tenor de las referencias contenidas en las 1.680 notas con que se fundamentan críticamente todas y cada una de sus afirmaciones y conclusiones.

II. El régimen ministerial borbónico se configura como consecuencia del desdoblamiento orgánico y funcional de la Secretaría del Despacho Universal surgida en 1621, a raíz del proceso de superación y postergación iniciado en

el XVIII del régimen polisinodial que había controlado el gobierno y administración de la Monarquía española desde fines del siglo XV y principios del XVI. Con diversas denominaciones, pero con idénticas sustanciales competencias, la Secretaría de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia discurrirá por toda la centuria ilustrada hasta alcanzar su consagración constitucional en el artículo 222 de la Constitución gaditana de 1812. Sucesivos Decretos (de 30-XI-1714; de 2-IV-1717; de 26-VIII-1754) especificarán sus funciones, pero lo harán de forma vaga e imprecisa en muchos puntos como, p. ej., cuando en la primera disposición mencionada se le atribuya competencia «en todo lo demás dependiente de eclesiástico y justicia», amplísimo cajón de sastre que sume necesariamente en la inseguridad y perplejidad a cualquier investigador. Pues bien, el profesor Gómez-Rivero alumbra con una inmensa aportación documental los numerosos casos en que la indiferenciación e indefinición competenciales de la Administración del Antiguo Régimen no precisa, ni siquiera permite aventurar, sobre qué ámbito o hasta dónde se extienden las atribuciones de un determinado órgano de su estructura.

La designación de las plazas vacantes de la magistratura era efectuada en la Monarquía absoluta por el Rey, previa consulta del Consejo de la Cámara de Castilla, a la que competía —desde la Instrucción con que fue dotada por Felipe II el 6 de enero de 1588—, la provisión de la mayor parte, aunque no de todos, los cargos administrativos, judiciales y eclesiásticos del Reino, además de despachar todos los negocios referentes al Patronato Real, tanto contenciosos como graciabiles. Éste es un mecanismo ya existente en los siglos XVI y XVII, pero en el XVIII se va a introducir una innovación preñada de consecuencias políticas: el establecimiento de la *vía reservada*, con la que se consiguió ordenar que determinados asuntos, cada vez en mayor número, fueran sustraídos del cauce ordinario de los Consejos para pasar a la competencia directa de los ministros. El monarca sigue conociendo por sí mismo, pero despacha la resolución de los expedientes y negocios de gobierno y justicia con el secretario o ministro correspondiente, posibilitando, como muestra el prof. Gómez-Rivero, que en el caso concreto del Secretario del Despacho de Gracia y Justicia el margen de maniobra para la influencia y la consecución de determinadas resoluciones interesadas aumente notablemente, lejos ya del contraste de pareceres y de las opiniones discrepantes de las consultas consiliares.

Producida una vacante en una plaza de la magistratura o en una prelación eclesiástica, la Cámara de Castilla por lo general, o excepcionalmente el Consejo pleno de Castilla o el de Órdenes, salvo los supuestos en que sólo cabe propuesta directa del ministro de Justicia, remitía a éste una consulta con una terna o más de candidatos propuestos para ocupar la plaza vacante. Los oficiales de la Secretaría elaboraban el expediente de nombramiento en base a las relaciones de méritos aportadas por los propios pretendientes que acudían a la Cámara en demanda de provisión de destinos, y también de los informes reservados que constasen en los archivos del Ministerio, requeridos a consejeros de Castilla, presidentes de las Chancillerías, regentes de las Audiencias, prebendados diocesanos, capitanes generales, en su calidad de Presidentes de la Audiencia

de su distrito militar, etc., y que existían cuando se trataba de adjudicar una plaza de ascenso o bien el propuesto hubiere obtenido anteriormente otro destino administrativo o prebenda eclesiástica. Para las plazas de ingreso, por su mismo carácter, eran suficientes las relaciones de méritos en que constaban los estudios y mínima práctica profesional, si la había habido, del pretendiente. No obstante, algunos ministros de Justicia, como Sebastián de la Cuadra Llerena, marqués de Villarías, y Alonso Muñiz y Caso Osorio, marqués de Campo de Villar, solicitaron periódicamente informes sobre los abogados de las Chancillerías y Audiencias (p. 237), con lo que se incrementaba notablemente el caudal informativo de la Secretaría. Posteriormente, su titular, reunido en gabinete con el Rey, despachaba los nombramientos, previa lectura de un extracto del expediente elaborado por los oficiales de la Secretaría, y anotaba de su puño y letra la resolución Real al final o al reverso del expediente. A continuación, desde las oficinas del Ministerio era expedido a la Cámara de Castilla el Decreto de nombramiento del agraciado.

Éste es el esquema básico del proceso de designación de plazas para los Consejos, Chancillerías, Audiencias y otros oficios de justicia, así como para la provisión de prelacías, dignidades y prebendas comprendidas dentro del Real Patronato. Sin embargo, las excepciones, reglas particulares y casos exceptuados abundan en una legislación formada por el acarreo histórico y sedimentación normativa, y por una casuista práctica burocrática. Así, los procuradores generales de las Órdenes Militares de Santiago, Calatrava y Alcántara, y sus respectivos fiscales eran nombrados, no a consulta de la Cámara de Castilla, sino del Consejo de Órdenes (p. 66), que en una primera consulta dirigida al monarca por mediación del Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, notificaba la vacante. Tras un primer despacho entre el Rey y su Secretario, se acordaba solicitar al mismo Consejo que propusiera sujetos idóneos para ocupar la vacante. Se elaboraba la nueva consulta, y como el empleo de procurador se consideraba ascenso regular u ordinario respecto del de fiscal, sólo se designaba *ex novo* para la Fiscalía. Se recababa, en ocasiones, informe del presidente del Consejo de Órdenes sobre los méritos y cualidades de los aspirantes. Tras el despacho con el Rey, el ministro de Justicia notificaba al Consejo de Órdenes o a su presidente la decisión regia, de la que, hasta entonces, él había sido único testigo y confidente.

La provisión de la secretaría del Consejo de Órdenes constituía, por su parte, otro procedimiento excepcional. Su plaza no se despachaba ni a consulta de la Cámara de Castilla, ni del propio Consejo de Órdenes, sino por directa designación Real. Al igual que en el caso de los secretarios de la Cámara de Castilla, del fiscal, y de los propios camaristas (pp. 97, 107, 293 y ss.), producida la vacante, los aspirantes remitían sus memoriales a la Secretaría del Despacho de Gracia y Justicia para que las hiciera presentes al monarca. Extractados e incorporados al expediente personal de nombramiento, un resumen del mismo era leído en el despacho con el Rey por su ministro de Justicia, que anotaba a continuación su designación, sin que fuera precisa consulta o informe reservado del presidente o gobernador del Consejo de Castilla.

El examen de las numerosísimas consultas de la Cámara y expedientes de nombramiento que ha manejado el prof. Gómez-Rivero le permiten precisar con rotundidad el *cursus honorum* de los diferentes ministros de la monarquía borbónica, incluso de los inferiores en la jerarquía de la Administración Central. Así, por ejemplo, los oficiales mayores o primeros de las Secretarías del Despacho solían ascender a alguna secretaría de Consejo o Tribunal de la Corte (p. 104). Por su conducto eran nombrados por el Rey los oficiales, escribientes y archivero de las Secretarías de la Cámara de Castilla y del Consejo de Órdenes (pp. 104-105 y 113). El secretario del Consejo de Inquisición, el asesor o subdelegado general de la Superintendencia General de Pósitos —cargo que debía recaer necesariamente en un consejero de Castilla—, etc., eran nombrados a propuesta del ministro de Justicia con absoluta discrecionalidad (pp. 82 y 96). Discrecionalidad que, en cambio, en otros ámbitos quedaba notoriamente restringida, hasta aparecer como un simple «oficial de pluma» (p. 129). Como sucedía en la provisión de los empleos de jefes superiores (mayordomo mayor, capellán mayor, caballerizo y balletero mayor y sumiller de corps) y de la servidumbre de la Casa Real. El mayordomo mayor no juraba su cargo, siendo suficiente que besara las manos del Rey, por lo que la Secretaría de Gracia y Justicia no despachaba el Decreto de nombramiento, sino que se limitaba a avisar por Real Orden al designado que se le había conferido la merced de dicho empleo. Por lo que se refiere a las restantes jefaturas de la Real Casa, la Secretaría tan sólo despachaba el Decreto con que el monarca proveía el empleo, tanto de su Casa como de la de los príncipes de Asturias, al mayordomo mayor, para que en sus manos jurasen todos, y por papel de aviso o Real Orden se comunicaba la merced al agraciado.

Los empleos de la servidumbre Real eran propuestos por los jefes superiores del servicio en que se hubiera producido la vacante, sin que en ningún momento el ministro de Justicia modificara o alterase su contenido, lo que lleva al prof. Gómez-Rivero a advertir la conveniencia, para que aquél no se distrajera del ejercicio de sus principales funciones, esto es, lo relativo a la administración de justicia y a los asuntos eclesiásticos, de que «los negocios de la Casa Real se hubieran despachado por un ministro de este ramo, revestido de plenos poderes decisorios en estos asuntos, tal y como ocurría en Francia» (p. 129). Hay que señalar, de otro lado, que el ministro de Justicia no interviene en el nombramiento del Contralor general, ni del Grefier general, ni en el de sus oficiales, provistos a través de la Secretaría de Estado y del Despacho de Hacienda desde el Real Decreto de 19 de marzo de 1761, con el que Carlos III reestructuró la composición de su Real Casa, uniéndola a la de la Reina (p. 122).

Ahora bien, el conjunto de nombramientos más amplio y relevante corresponde a aquellos en que precede consulta de la Cámara de Castilla: los de consejeros y fiscales del Consejo Real, los corregidores y alcaldes mayores de las Coronas de Castilla y de Aragón, los alcaldes de Casa y Corte y el fiscal de la Sala, los oidores, alcaldes del Crimen, presidentes de las Chancillerías y regentes de las Audiencias, etc., es decir, los encargados de desempeñar la jurisdicción Real ordinaria. Estos ministros, a los que se unen el canciller de

competencias de los territorios de la Corona de Aragón y los consejeros de Órdenes, son propuestos al Rey mediante consulta que la Cámara de Castilla eleva por conducto de su Secretario de Gracia y Justicia. A partir de aquí comienza una labor intensa de recogida de noticias sobre los propuestos en las oficinas de la Secretaría. Por último, en el despacho con el monarca, éste nombrará al candidato presentado por el ministro de Justicia (p. 180). También se consultaba por la Cámara cualquier otro particular, como la supresión de un Corregimiento de Capa y Espada, su transformación en otro de Letras o su creación inicial, las concesiones de prórrogas en los mandatos, el otorgamiento de honores de alcaldes del Crimen de las Chancillerías y Audiencias, etc.

III. Varias son las conclusiones que se extraen del examen de las competencias atribuidas a la Secretaría de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia a lo largo del siglo XVIII:

1.º Sólo muy pocos corregidores y alcaldes mayores lograron ascender a alcaldes del Crimen o a oidores de alguna Chancillería o Audiencia. Una vez alcanzado un Corregimiento o una Alcaldía mayor, con toda probabilidad la vida profesional transcurría en el desempeño de distintas varas en las Coronas de Castilla y Aragón, por espacio de veinte, treinta, cuarenta y hasta cincuenta años (p. 137). De ahí que el prof. Gómez-Rivero rectifique con seguridad (p. 363) la afirmación de G. Desdèze de que los consejeros de Castilla eran reclutados entre los corregidores, intendentes y oidores de las Chancillerías y Audiencias «como suprema recompensa a sus servicios». (*La España del Antiguo Régimen*, Madrid, 1988, p. 295). La razón es sencilla: transcurridos treinta años en diversos Corregimientos, muy pocos ascendían a alcalde del Crimen de alguna Audiencia; cuando llegaban a oidores, si es que ello ocurría, ya habrían cumplido setenta años y, a pesar de ello, antes de ocupar plaza en el Consejo de Castilla les restaban aún otros peldaños de la escala judicial, como la Regencia de una Audiencia, la Presidencia de una Chancillería, una Alcaldía de Casa y Corte, una Consejería de Órdenes, etc.

2.º El ministro de Justicia era quien decidía efectivamente si en un empleo de la magistratura ingresaba un colegial o un manteísta, sobre todo, en la época de mayor enfrentamiento entre ambas facciones, durante el reinado de Carlos III, hecho éste no puesto suficientemente de relieve por la moderna historiografía. De él dependía en gran medida que fuesen los ex alumnos de los Colegios Mayores de Salamanca, Valladolid y Alcalá (como ocurrió durante el mandato ministerial del marqués de Campo de Villar, 1747-1765), o los manteístas (mandato ministerial de Manuel de Roda, 1765-1782) los que ocupasen las plazas de camaristas, y desde ahí quedase expedito el camino para proponer primordialmente a sus colegas para desempeñar los restantes puestos claves de la magistratura: Consejos, Chancillerías y Audiencias. Prueba de que efectivamente el titular de la Secretaría del Despacho de Gracia y Justicia podía promocionar a sus afines es que llegaba a conseguir, en casos extremos, que el monarca designara como consejeros de Castilla a, v. gr., un manteísta que iba propuesto en tercer lugar en la terna consultada por la Cámara, siendo los relacionados en primer y segundo lugar colegiales (p. 197).

3.º Los expedientes de nombramiento eran confeccionados sobre la base de una abundante información reservada de cada uno de los candidatos propuestos, que se archivaba en las oficinas de la Secretaría acumulando la que se solicitaba periódicamente a los consejeros de Castilla, a los presidentes y regentes de las Chancillerías y Audiencias sobre los miembros de los Tribunales que dirigían, a los capitanes generales en cuanto presidentes de la Audiencia de su distrito militar, y a los prelados de las diócesis en donde residiese alguna Chancillería o Audiencia, sobre la condición de sus presidentes o regentes. Desde 1740, durante el ministerio del marqués de Villarías, será el mismo Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, y no la Cámara como hasta entonces, el que recabará estos informes confidenciales sobre la literatura, juicios y prendas personales de los magistrados, a fin de ser tenidos en cuenta para futuros ascensos profesionales (p. 237). Esta tendencia se acentuará y sistematizará cuando Floridablanca desempeñe internamente la Secretaría desde 1782, tras la muerte de Roda, quien había llegado a tener un confidente extraordinario en su amigo, el consejero de Indias Manuel Lanz de Casafonda, de cuyos sabrosos, descarnados y maliciosos informes se da buena cuenta en las pp. 229-234.

Con esta información privilegiada, abundante y contrastada —p. ej., las noticias de que disponían obispos y arzobispos sobre los integrantes de Chancillerías y Audiencias procedía, en buena parte, de los conflictos continuos que mantenían en sus diócesis las jurisdicciones ordinaria y eclesiástica—, en el despacho solitario y periódico con el Rey, el ministro de Justicia estaba en condiciones de influir decisivamente en la voluntad Real. No resultará sorprendente que aproveche el derecho de resulta —la vacante por ascenso de su anterior titular—, como también lo harán los confesores Reales, para despachar nombramientos sin preceder previa consulta de la Cámara de Castilla (p. 199).

4.º La enorme influencia de los confesores jesuitas de los primeros Borbones (Daubenton, Robinet, Clarke y Rávago, en especial) es puesto de relieve con insistencia por el prof. Gómez-Rivero. Sus informes constituyeron requisito imprescindible, hasta el reinado de Carlos III, para la provisión de las vacantes episcopales y de las cátedras universitarias de las Coronas de Castilla y Aragón, con plena libertad para indicar al monarca el arzobispo, obispo o catedrático consultado por la Cámara —o el Consejo pleno de Castilla en el caso de las cátedras— que estimase más conveniente. Además, también emplearán a su libre arbitrio el derecho de resulta en las provisiones eclesiásticas, proponiendo candidatos no consultados para las vacantes que dejen los designados como nuevos prelados, llegando incluso a proponer directamente al monarca sujetos para una mitra vacante de la que habían tenido noticia. Tras el advenimiento de Carlos III, este poder del confesionario disminuye, y con ello el ministro de Justicia adquirirá un poder decisorio del que había carecido en esta materia hasta entonces, pues se constata que Roda consigue el nombramiento de candidatos manteístas que contaban con un solo voto en la consulta de la Cámara.

Para concluir, sólo resta apuntar que con la lectura de esta obra de un gran especialista de la Administración Central borbónica, se ve colmada una laguna

esencial en el estudio del régimen ministerial español, pues no sólo se asiste a la historia y funcionamiento orgánicos del Ministerio de Justicia desde su creación hasta su quiebra institucional con las Cortes de Cádiz de 1812, sino que por sus páginas discurre todo el mundo de políticos ilustrados que fueron protagonistas del gobierno de la Monarquía en el siglo XVIII, tanto los de primera fila (Macanaz, Roda, Floridablanca, Campomanes, Aranda, Jovellanos, Gálvez, etcétera), como otros secundarios —sólo por menos conocidos—, como los marqueses de Villarías y de Campo de Villar, entre otros muchos. Y en sus extensas notas bullen miles de imprescindibles datos vitales y profesionales sobre cientos de ministros y magistrados de la Monarquía absoluta (consejeros, corregidores, alcaldes mayores, obispos, arzobispos, etc.), que suponen el armazón básico que permitirá culminar en un futuro la prosopografía de —esperemos— la mayor parte de ellos.

JOSÉ MARÍA VALLEJO GARCÍA-HEVIA

Glossae. Revista de Historia de Derecho Europeo, I (1988). Instituto de Derecho Común, Murcia, Universidad; 260 pp.

Siguen desparramando, pero al materno *Anuario* pertenece registrar la aparición de sucesivos números uno de revistas de historia del derecho, éste con ambición europea que acredita el numeroso consejo asesor, y americano, porque Europa es pequeña y está sobrepasada y hay derecho universal, como certifica el libro de Lalinde. Ocasión la famosa Comunidad, órgano del floreciente instituto de Derecho Común en la Murcia de Alfonso el Sabio y Jacobo de las Leyes y de la Cátedra de Antonio Pérez Martín, que en elocuente prólogo entona el canto al espíritu de «Europa: realidad y aspiración histórica», discurso en la celebración de la fiesta de Santo Tomás de Aquino, patrono de las escuelas católicas, levemente inconstitucional; discurso en el que brilla su rica erudición sobre la historia reciente de la Europa comunitaria que todavía en nuestros días se debate entre la violencia y el orden. En la bibliografía, solitas elusiones. También rasgos históricos que ilustran el presente.

Arrojamos una rápida ojeada sobre los estudios que impulsan esta primera singladura, todavía a la vista de la costa. José Perona, secretario de la publicación, mide los «Espesores históricos de la Glosa del Mundo: el Setenario Alfonsí, una Aritmología Sagrada», dentro de un plan colectivo de trabajos sobre fuentes de las Partidas. El Curso de don Galo (hacia 1925) dedicó atención a este monumento: «Ya Fernando III comenzó el libro titulado Septenario (porque había de constar de siete partes) que prosiguió Alfonso X, y que sólo fragmentariamente se conserva; se ocupa entre otras materias de algunas que trata también la primera Partida pero no debe considerarse como fuente jurídica sino como el esbozo de una obra enciclopédica, destinada a exponer las artes del *trivium* y el *quadrivium*, probablemente» (p. 157), a lo que en ediciones

posteriores a 1945 añadió: «ha sido publicado por Vanderford». Perona, de Letras, ha redactado un excelente para su Facultad estado de la cuestión y practicado una atenta lectura del libro, de la que deducimos que, efectivamente con el derecho propiamente dicho poco tiene que ver, excepto con la astrología judiciaria, la cábala y el delito de magia (*sub voces* en mi *HGDE*), pero sí en cuanto a la Organización y en este sentido es el Libro de los Reinos Unidos en Fernando III, los títulos diversos sobre ellos, incluido el de protector del Reino de Granada, la paz y la actividad legal o jurídica del Rey. Interesa sobre todo a la historia de la filosofía, la religión y la ciencia. En mi «Costumbre a partir de las Partidas» (*La Coutume*, por la sociedad Jean Bodin, Bruselas, II, 1990, pp. 152-153) he recogido algunos datos en lo que toca a nuestra asignatura.

Otro también filólogo, Jaime Ferrero Alemparte, radicado en Alemania y del mejor recuerdo en el congreso de Murcia, 1985, donde nos ilustró sobre el «Acercamiento mutuo de España y Alemania con Fernando III y Alfonso X el Sabio» (*España y Europa: un pasado jurídico común*, editado por A. Pérez Martín, Murcia, Universidad, 1986, pp. 179-222), estudia la «Recepción de la Ética y la Política de Aristóteles en las Siete Partidas» (pp. 97-133), que viene a enriquecer el proceso de redacción del libro de derecho, con los matices de las Facultades vecinas, a veces en conflicto. Su precisa erudición y su detenida lectura del viejo y vivo texto es un estímulo y un ejemplo para nosotros los juristas que, si bien interesados en los siempre oscuros orígenes, nos interesa más la plenitud imperial que significa la edición clásica de Gregorio López, la barroca de Berni Catalá, la reducción ilustrada de Vizcaíno Pérez o la romántica y liberal de los Códigos de la Publicidad. A propósito, el senador Albacete, en la discusión de la Ley de Bases del Código Civil, el 24 de febrero de 1885 (p. 1333, núm. 83 de las Actas) preguntó: «¿No ha llegado el momento de codificar? ¿Todavía podemos continuar hojeando los doce tomos de la Colección de Códigos de la Publicidad? (cfr. *La Coutume*, cit. *supra*, pp. 171-172).

También para el jurista anticuario tiene valor el testimonio del poeta Brunetto Latini, maestro del Dante (1220-1294 Infierno XV, 23-121), güelfo, embajador de Florencia ante Alfonso, en favor del título imperial de Alfonso el Sabio. El poeta desterrado en Francia ha resumido en forma hermético-simbólica el que fue anhelo de las Partidas. Una estampa le presenta arrodillado ante el rey Alfonso: «Mi fece suo messagio al alto Re di Spagna».

Hace bien la revista en dar acogida a las tesis doctorales, sin avergonzarse de este digno origen, y suficiente en general su publicación en resumen, como éste de Emilio Javier de Benito Fraile, sobre «Sentencia en el proceso civil ordinario desde la Recepción del Derecho común hasta la LEC de 1881» (pp. 135-159). Activo en la VI Semana de HDE, Madrid, 1983, le escuchamos sobre la Junta Real de Bureo (Nov. Rec. III, 12), un bonito trabajo, inédito, si no me equivoco, y si me equivoco peor para él. Especial referencia a la motivación de las sentencias. Positiva aportación a la hoy desertizada historia del PPP, de aquel segundo cuatrimestre. Observo que se olvida a Maldonado, cultivador insigne del «elemento canónico», y aquí oportuna la mención de sus «Líneas

de influencia canónica en la historia del proceso español», en este Anuario XXIII, 1953, homenaje a Hinojosa, 467-493, donde, como era de esperar, se trata asimismo de la sentencia, censura para el presunto director y el desatento tribunal, cuya mención es un debido honor con la aneja responsabilidad. Muy abundante la bibliografía extranjera y reciente. Claro está que los viejos deben ser superados, pero la superación de lo que se ignora es un retroceso.

La siempre saludable compañía de los romanistas, para el Derecho Europeo, pero también para el español, y más aún si va a insertarse en aquél, está representada esta vez por Jesús Burillo, «Francisco de Vitoria: los títulos legítimos a las Indias» (pp. 161-177). Éste sí fiel a la Escuela, arranca del discurso de Eduardo de Hinojosa en la Academia de la Historia (10-III-1889), donde ha ocupado brillantemente el sillón reservado a los historiadores del derecho nuestro Director (28 de abril de 1991), quien por cierto ha vertido en su notable discurso de ingreso, sobre un antecesor en la docta casa, el fundador de la HDE Martínez Marina, alguna reticencia sobre la realidad de una Escuela que de él se enorgullece, olvidando que la fundación y la consiguiente renovación del método no es un producto de la posguerra civil, sino que fue formulada en la primera página de este Anuario, en 1924, gracias al impulso de Sánchez-Albornoz, último presidente de la II República Española. Galo Sánchez, en su curso, hacia la misma fecha, había declarado a Hinojosa «como el más eximio de nuestros tratadistas» y explicado su carácter de renovador, mientras había registrado que «suele calificarse de creador de la HDE al canónigo liberal, e influido por motivaciones políticas», y pudo añadir religiosas, pp. 14 y 15 de la edición por Miñón, Valladolid, 1980, hoy agotada con pérdida del conveniente influjo sobre las nuevas promociones. Jesús Burillo trata con agudeza de jurista clásico el tema histórico-jurídico y sin vacilar se acerca hasta el momento actual. Lástima que desconozca, al parecer, los luminosos estudios de nuestro Gunther Krauss (Colonia sobre el Rhin) «Francisco de Vitoria fundador del derecho internacional», en *Archivo de Derecho Público*, Universidad de Granada IV (1951) 123-139, y «La duda vitoriana ante la conquista de América» en *Arbor* 75 (1952) 337-355, fragmentos de un escrito de habilitación arrastrado por la desgracia política de su maestro Carl Schmitt, al que fue fiel, y esto se paga al terminar las guerras.

Del mayor interés, André Gouron (Montpellier), «Sur les origines de l'Expression *droit coutumier*» (pp. 179-188), creación de los glosadores, por fin justificado el atractivo título de la revista, que se ocupa también del comentario y etapas ulteriores. El autor se refiere a otra comunicación suya, dispersa como toda su sabia producción, que ya merece ser reunida en volumen, sobre la costumbre *contra legem*, de viva actualidad. Al parecer, Martino es el padre; él persigue su continuidad en ese paraíso que son los libros de derecho medieval, del que, si estamos fuera, nos gusta señalar a los alumnos su posibilidad (cfr. *Elementos*, § 30. Los glosadores hasta Accursio).

El enorme erudito P. Antonio García García esta vez nos conduce al «Derecho común medieval en las Bibliotecas de Galicia» (pp. 189-198), HD como H de los LLJJ, que en la III Semana, Valencia, 1965, sufrió el embate de la

mayoría, sobre el cual Goethe, *Máximas* 604, mi reseña en *Nuestro Tiempo* 144, junio 1966, p. 4 de la separata. Título el de García y García valioso como todos los suyos para el *Nuevo Savigny*, cuya deuda me pesa. Aquí podrá encontrar el redactor del capítulo correspondiente «noticias sobre los libros jurídicos que circulaban en la Baja Edad Media por Galicia». Los restos de un naufragio, porque los libros mismos han desaparecido. Advertimos la mayor densidad de Canónico, y esto lleva a registrar con mayor interés los títulos de Civi: el Esforzado, la Suma de Azo, un Baldo sobre el Código. Posiblemente los fondos eclesiásticos se han conservado mejor. Pero de un regidor compostelano (1511) brotan Ordenamientos del Reino, Partidas, Decisiones y Pragmáticas y Bulas, ¿el libro de Ramírez?, Ordenanzas Reales, un «libro de leyes». Que un notario tuviera en 1348 el Fuero de León, junto al *Speculum Judiciale* de Vicente de Beauvais y otro de Guillermo, género relativamente abundante en los inventarios, habla de una cultura jurídica unida y universal. Especial interés tienen los fragmentos de Partidas, algunos en gallego, y los del Fuero Juzgo. Todo con la pulcritud literaria a que nos tiene acostumbrados el autor, que deberá reunir esta dispersa investigación, una página de la HDE. Del mismo, nos informa la revista, una compilación de veinte estudios relativos a «Iglesia, Sociedad y Derecho».

No en último lugar merece elogio la cuidada sección de reseñas, pues la inmensa producción de nuestros días puede llevar el desánimo a quien pretenda mantenerse al día, aunque practique una rigurosa aduana interior, en los límites clásicos de nuestra asignatura. Así José Perona nos da cuenta de una nueva edición de las Obras de Jacobo el de las Leyes, en París, 1986, por Jean Roudil, acreditado editor de fueros castellanos (que vemos elevados al tratamiento informático); sus observaciones filológicas actualizan aquella reverencia que debemos a lo que antes se llamaban ciencias auxiliares. Limitado por ahora a la *Suma de los nueve tiempos*, no debemos soltar la meritoria edición de la obra completa por Ureña «a quien tanto debe la historia de nuestro derecho», y Bonilla San Martín (este *Anuario* II, 527).

Jesús Burillo refuerza la íntima conexión entre DR y HDE, con la amplia reseña de viejos (1950-1969) pero actuales textos de Franz Wieacker, sobre «Diritto Privatto e Societá industriale», reflexión sobre los Códigos civiles del siglo XIX en su relación con la política y la sociedad, que él aproxima a una más reciente recapitulación de su maestro Alvaro d'Ors (1985), que a su vez reconduce a la memoria de cátedra de éste, los Presupuestos críticos (1944). Reedición por Beneyto de su *Cardenal Albornoz* y otras varias noticias sobre los dos elementos que necesariamente acompañan al Derecho Español. Alguna añeja ya, como la edición del *Espéculo* por Martínez Díez (Ávila, 1985) anuncio de una edición crítica de la obra legal de Alfonso el Sabio, enriquecida con las observaciones sustanciales del reseñante Antonio García García. Auguramos a la nueva revista una feliz continuidad para bien del estudio del ADE.

Abril 1993.

R. GIBERT

Las glosas de Pérez de Patos a los fueros de Aragón. Estudio introductorio y edición del ms. 13.408 de la Biblioteca Nacional de Madrid por Antonio PÉREZ MARTÍN. Institución Fernando el Católico, de la Diputación, Instituto de Derecho Común Europeo, Universidad de Murcia, CSIC, Zaragoza, 1993; 700 pp.

«Perdidos los comentarios a los fueros, de Patos, en 1335...» digo en mi CJE, p. 6 y rectifico ahora porque Rafael de Ureña, en sus *Ediciones de los Fueros de Aragón*, 1900, p. 55, nota, se refiere al «códice 13.408 de la BN de Madrid, que contiene las glosas de micer Juan Pérez de Patos, famoso juriconsulto zaragozano que murió hacia el año 1335». Ignoro de dónde tomé ese error que tiene la ventaja de informar al lector sobre la existencia de un jurista y su obra, ahora felizmente entregado a los interesados por el antiguo derecho. La glosa de Patos ha sido editada por mi antiguo alumno, doctorado y ayudante de mi cátedra en Granada y Madrid Antonio Pérez, que basta para identificarle, y en su labor confirma su buena orientación, enriquecida por una sólida formación paleográfica y crítica, adquirida junto a los mejores maestros en el Max-Planck-Institut de Francfort y en las universidades Pontificia de Salamanca, Roma y Bolonia. Para mí es un motivo de satisfacción verle productivo en la línea preconizada por Galo Sánchez, «el manejo y la lectura de los textos» y ver una vez más vindicado el nombre de Ureña, marginado y olvidado —con la excepción del malogrado Ríaza— en la Escuela de Hinojosa. Los frutos obtenidos superan las más ambiciosas esperanzas.

El mencionado códice contiene los fueros latinos de Aragón *cum plosis de Patos*. El estudio proporciona también adelantos de la proyectada edición crítica de los mismos fueros; este códice presenta alteraciones en el orden de los fueros y también añadidos respecto a las ediciones impresas. Las glosas de Patos, en su origen —nos aclara— debieron de estar escritas en los amplios márgenes de un manuscrito original, y de éste o de una copia del mismo se debió de obtener lo que presenta el códice ahora editado, que lo hace a continuación de cada fuero. Este último copista no era un experto en el idioma ni en los fueros. No siempre distinguió lo que era lema, es decir, la parte del texto a que se refiere la glosa, de lo que era glosa, y tampoco el corrector se dio cuenta de tales defectos. Las citas jurídicas, que tanto interesan para la cultura del derecho común, no siempre es posible identificarlas, porque el copista no interpretó bien todas las abreviaturas, y otras veces las ha simplificado. Advierte el editor que estas equivocaciones son más frecuentes al avanzar el manuscrito, lo que revela cansancio y prisa. Supone él que debieron de existir bastantes copias, como revela un fragmento en el Archivo de Protocolos de Zaragoza, que ha utilizado en su edición, pues junto a abreviaciones y supresiones del modelo este fragmento contiene complementos, añadidos y sustituciones del original; una copiosa serie que transcribe significa la actuación de otro, anónimo, glosador. Todas estas observaciones están apoyadas en un aparato de referencias.

En el texto de Patos, el editor ha rastreado la intervención de siete manos, una que caligrafió la totalidad del texto y glosas hasta el libro noveno inclusive; cometió errores de concordancia, confundió letras, colocó glosas fuera de su lugar propio. Una segunda mano es la del corrector del texto. Una tercera mano copió un índice de las rúbricas correspondientes a los libros I-IX. Una cuarta mano escribió una parte del libro décimo, hasta las Cortes de 1350. Una quinta mano pintó la primera letra del libro II, y acaso la del I, en el folio hoy perdido, pero dejó en blanco este ornamento en los sucesivos libros. Una sexta mano trazó pequeños añadidos, con citas de Cino de Pistoya, con Juan Andrés, últimos autores citados, mínimamente todos, según veremos.

Del glosador aragonés se conoce su nombre, que fue natural de Zaragoza, caballero y lugarteniente del Justicia hacia 1335. Su obra, publicada ese año fue estimada y utilizada por los foristas que la califican de Glosa Ordinaria; se encontraba en las bibliotecas de Antonio Agustín y un Gabriel Sora y fue reproducida en la de Díaz de Aux. Cita sentencias de los justicias Jimeno Pérez de Selanova (1294-1330), Sancho Jiménez de Ayerbe (1322-1334), Pedro de Anzano (1334-1338) y García Fernández de Castro (1340-1348). Aunque algunas glosas citan el libro VIII como último de los Fueros, también citan fueros ulteriores, de 1300, 1301, 1307 y 1325. Las obras extrapeninsulares citadas alcanzan hasta 1317 y una de las glosas fue escrita en 1335.

Patos tenía conocimientos tanto de los fueros aragoneses como del llamado *ius commune*, cuyos textos cita literalmente, pero con algunas alteraciones, probablemente —dice el editor— sin tenerlos delante. Junto a los Fueros y el Vidal Mayor, son citados unos 500 lugares del Digesto, 400 del código, 80 de las Instituciones y 40 del Auténtico; cuatro de los *Libri Feudorum*. En torno a 60 del Decreto de Graciano; 300 de las Decretales de Gregorio IX, 17 del Sexto y 2 de las Clemantinas. Una sola ley lombarda ha sido referida tres veces. De la Glosa ordinaria o de Acursio, utiliza veinte lugares; cinco de la *Summa Codicis* de Azo; cinco de la Lectura de Cino, pero éstas añadidas por la sexta mano. Una de la Lectura de Odofredo y otra de la *Summa Codicis* de Placentino. Poca, pues, doctrina civilística. Para formarse idea de la proporción, tal vez al principiante le sirve mi resumen en *Elementos Formativos*, que el autor persevera en silenciar. Tampoco la doctrina canónica le ha nutrido con exceso: 22 lugares del *Corpus*; Alano, Dino, Domingo (¿Domici, de Viseo?), Hostiense, Inocencio IV y Juan Andrés, de uno a cuatro lugares; ocho, del *Speculum Iuris* de Durando. Cinco son las menciones del Antiguo Testamento. Tres las del Nuevo: dos de los Evangelios y una de la epístola de Santiago.

El enorme esfuerzo realizado para identificar estas fuentes debe ser elogiado. Subraya el prologuista del libro el valor de esta edición para el estudio del derecho aragonés. También lo es para la reconstrucción del Derecho Común por excelencia con los elementos particulares aragoneses. El autor primero de ese enlace es Pérez de Patos, pero el editor considera que la Glosa a él atribuida es obra de varios autores. En primer lugar tienen distinto autor las glosas de la mano primera y las de la sexta y séptima; ésta sólo añade al margen rúbricas olvidadas y remisiones a las impresiones de 1552 a 1624, por lo que se puede

prescindir de ella para este efecto. Pero incluso en las de la primera mano, las frecuentes repeticiones indican que se trata de diversos autores o del mismo autor en momentos separados. Las glosas son anónimas, excepto cuatro de ellas atribuidas a un Juan y otra, a R.A. Sin embargo, una mano ulterior atribuyó el conjunto a Pérez de Patos y esto ha sido aceptado por Ureña y Tilander Martín de Pertusa, autor de la glosa manuscrita en un ejemplar de la primera impresión de los Fueros, 1476, se ha servido del Patos, como acredita el elenco de unas 350 referencias a este origen, expresas o apreciadas por el editor, que se concentran en las primeras 144 páginas de la edición, con acierto utilizadas para localizarlas; mientras que sólo siete se espacian desde las páginas 146 a 705, éstas de FAPertusa, que a veces se hace uno un lío. Pero se observa que un número considerable de glosas atribuidas por Pertusa a Patos no encuentran correspondencia con el aparato del ms. 13.408, lo que puede ser debido a que el copista del mismo las omitió o a que existieran varias ediciones de la Glosa de Patos, incluso por glosadores sucesivos. Como conclusión de este análisis, Pérez Martín mantiene lo que ya se sabía acerca de Patos, su nombre, naturaleza y profesión. Nos advierte asimismo de que la glosa de Patos se refiere sólo a los fueros y no a las observancias, y que Jaime de Hospital no cita a Patos. Supone que éste fue elaborando su obra a lo largo del período, en el curso del cual se difundieran copias, que por eso difieren. Tanto el fragmento del Protocolo de Zaragoza como el texto utilizado por Pertusa corresponde a una fase más avanzada que el ms. 13.408. Por último, en cuanto a su vida mortal, supone que Patos alcanzó hasta 1340, porque cita una sentencia del justicia García Fernández de Castro, que ocupó el cargo ese año; pero también pudo ser un añadido de un epígono fiel, aunque no son frecuentes en el gremio escolar.

Pasando al contenido del aparato, el editor lo clasifica en el género cultivado por los glosadores, la Glosa propiamente dicha, que el curso de don Galo caracteriza por su «tendencia a dar vida al derecho romano, mientras los posglosadores o comentaristas son más teorizantes y constructivos», si bien, como en todo, los límites no son absolutos. Acaso por la época, este Patos pudiera considerarse un posglosador, de los *Postaccursiani* estudiados por Nicolini, *Convegno* III, Giuffré, 1968, pp. 799-943. En las interlineares y marginales aclara algunos términos y anota textos paralelos. El aparato se extiende en principio a la totalidad del cuerpo foral. El lema lo reproduce el ms. en letra gótica y las glosas, en cursiva. Tipográficamente en la edición actual se ha utilizado para los lemas la cursiva y para las glosas, la redonda, mientras los títulos se componen en versalita y los libros, reconstruidos, como la numeración de los títulos, en versales, elegante corrección, aunque todavía, en lugar de la tediosa repetición del nombre del editor y el título del libro, hubiera convenido poner en la cabecera de las páginas, libro y título de los Fueros, por más fácil manejo. Dentro de las glosas, las más simples se reducen a lo indicado; en otras se añade una explicación y algunas recogen no solamente lo contenido en el fuero, sino todo lo referente al mismo en todo el cuerpo. Afinando los géneros, se encuentran *questiones*, con o sin este nombre, es decir, dudas; *notabilia*, *contrarietates*, *distinctiones*, *concordantiae* y brocardos, que el editor

traduce por «principios generales del derecho» y hace equivalentes a las *regulae iuris*, de las que nos ofrece la selección de unas cincuenta sumamente expresivas: por ej. *nunquam est quod unus pro alio puniatur*, un principio universal que será familiar a los frequentadores de los antiguos textos e incluso al simple jurista. El editor remite a una colección de dos mil de estas reglas compuesta por De Mauri (11.^a ed. Milán, 1976). También es muy precisa la localización de los brocardos. Asimismo clasifica y caracteriza las citas de las fuentes: los ya indicados fueros aragoneses, con variantes en las sucesivas ediciones, y que algunas veces se inspiran en fuentes romanas o canónicas, y así lo indica el glosador. La formación de Patos era, evidentemente más de civilista que de canonista. El que las citas por extenso del *Corpus Iuris Civilis* no coincidan literalmente con el texto conocido parece indicar que citaba de memoria y con facilidad.

No satisfecho con esta lectura externa de la Glosa, el editor se ha aplicado a describir un cuadro de las instituciones, entendida en el sentido de los romanistas, no en el dudoso de los historiadores, las que vienen después, tomando como base el texto de la glosa, a sabiendas de su carácter parcial, por ello mismo valioso, como en otras ocasiones ha hecho con las observancias. El glosador consideraba los fueros como un texto legal que encuadraba e iluminaba dentro del *ius commune*. El contenido no es, pues, derecho aragonés en sentido estricto, sino derecho cultivado en Aragón. El resultado, en mi opinión, admirable. Una detenida lectura de la Glosa ha ido separando las partículas doctrinales que el autor ha acertado a reunir en una síntesis dogmática que satisface el equilibrio original y necesario de nuestra asignatura e incluso alcanza el postulado límite de la difícil construcción histórico-jurídica. En efecto, habiendo tenido a la vista la glosa de Pertusa, sucesor de Patos, en algunos puntos llega a tocar el tercer objetivo tradicional: la evolución; así, las instituciones pignoraticias han perdido interés en el continuador, pues en todo caso, tal vez por otras razones, las dedica menos atención. En conjunto la Glosa de Patos revela una continuidad y una unidad del ordenamiento jurídico, una cultura o metahistoria, en términos orsianos, que no está sujeta a los avatares del tiempo sino que permanece y los perfora. Un ejemplo que salta por casualidad y un interés ocasional: el sutil tratamiento de la abogacía y su deslinde respecto a la fianza, que la práctica puede tender a confundir.

El valor de estas páginas es difícil exagerarlo. No se ha desatendido la Organización del Reino, conforme a la distinción establecida por el autor que seguimos, lo que otros llamarían su derecho público, y en esta parte destaca la aguda y vigorosa observación de Patos acerca de la unidad; un pequeño tratado. Aprovecho esta ocasión única para advertir que en mi HGDE, 1968, p. 82 hagan estas correcciones: línea 12, donde dice «se formó un libro noveno» debe decir: «se completó el libro octavo». Antes del último párrafo: «Con los fueros de las cortes de Zaragoza, 1300, Jaime II ordenó al Justicia Pedro de Salanova formar un *liber nonus*, al que sucesivamente se añadieron los fueros de las cortes celebradas hasta el final de su reinado». Y es a continuación de esto donde debe colocarse el párrafo «Entre los numerosos fueros... a uno de sus

hijos» situado en líneas 12-15. Gracias. Por supuesto, toda esta materia ha sido desarrollada por el editor en su monumental introducción a la reproducción de los Fueros por Topos, Vaduz, 1979, y el *Max Plank Institut* de Francfort M., en la cual ha tenido la singular atención de indicar que «muchas de las ideas contenidas en su trabajo fueron expuestas por el profesor Gibert en sus lecciones magistrales (yo diría ordinarias) del curso 1965-66 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada y recogidas en la obra del mismo autor...» Más que *ideas*, datos tomados de los «textos jurídicos y las investigaciones consiguientes», como dice don Galo, y como es evidente, unas y otras en cantidad infinitamente menor que los por mi doctor reunidos con su portentosa erudición. Esta última, por el momento, aportación publicada, significa no sólo un enriquecimiento para la cultura jurídica aragonesa, como pone de relieve en su prólogo el catedrático de derecho civil Jesús Delgado Echevarría, sino para la Historia General del Derecho concebida como historia de los libros jurídicos y para la especial del Derecho Privado. Está dedicada en homenaje póstumo al civilista aragonés José Luis Lacruz Bermejo (1921-1993), de cuyo interés y actividad en el campo histórico conserva este *Anuario* un testimonio (XVIII, 1947, pp. 531-541) y a quien también se debe una edición de los Fueros de su patria (*Ib.* 840-841). Junto a la tradicional separación de fuentes e instituciones, la alternativa de fuentes por instituciones, que en la Escuela inició José Maldonado, tras haber contribuido decisivamente al primer método, confirma sus posibilidades, admitidas también por Alfonso García Gallo, a quien, en el aniversario de su muerte, rendimos homenaje de admiración y reconocimiento.

R. GIBERT

Homenaje a Ismael Sánchez Bella. Presentación y coordinación Joaquín SALCEDO IZU. Biblioteca Jurídica. Servicio de publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, 1992; 636 pp.

Con este volumen la Universidad de Navarra rinde merecido homenaje al profesor Sánchez Bella al celebrarse su setenta aniversario y cumplirse cuarenta años de su magisterio como profesor ordinario de la Cátedra de Historia del Derecho de dicha Universidad. Por otra parte, el que estos eventos hayan venido a coincidir con la celebración del V Centenario del Descubrimiento de América, el que el profesor Sánchez Bella sea uno de los más destacados cultivadores del Derecho indiano, así como su expreso deseo han determinado el carácter monográfico de su contenido, el Derecho indiano, resultando por esta razón de la limitación temática, como el profesor Salcedo advierte en las palabras de presentación del libro, un «reconocimiento parcial» al buen hacer de tan ilustre figura de la Universidad española.

Como es habitual en las obras de este carácter, su primera parte, bajo la rúbrica «Semblanza» aparece dedicada a glosar la personalidad científica del

homenajeados. Integran ésta una detallada exposición de su *curriculum vitae* (pp. 17-27) ya de por sí suficientemente expresivo del alcance de su actividad profesional y de gran utilidad para los interesados en el Derecho indiano por proporcionar una completa relación de sus publicaciones, y dos artículos dirigidos a destacar esta labor en sus vertientes docente e investigadora. De lo primero se ocupa de forma preferente aunque no exclusiva Manuel J. Peláez en sus *Notas sobre Ismael Sánchez Bella y la enseñanza del Derecho indiano* (pp. 29-39). Dos elementos sirven al profesor Peláez de hilo conductor de su disertación: el expediente de las oposiciones a las cátedras de Historia del Derecho de las Universidades de Granada y La Laguna a las que concurrió entre otros, el profesor Sánchez Bella (1949), que comenta con su habitual estilo desenfadado sin dejar de emitir sus propios juicios de valor, y el, al decir del autor, «rumor extendido por ahí» según el cual «Ismael Sánchez Bella carece de una producción científica abundante» al que sale al paso reproduciendo el dictamen del tribunal de las citadas oposiciones sobre la obra presentada por el candidato y enunciando algunos de los títulos posteriores, en este caso sin entrar en su valoración. Todo ello lleva al profesor Peláez a reconocer sin la menor reserva la condición de Sánchez Bella de gran maestro del Derecho indiano. Lo que ya no parece convencerle tanto es el alcance dado al contenido de esta materia a la que reprocha su limitación geográfica y como consecuencia de ello el olvido de «ese otro Derecho indiano» el *Indian Law* cuya enseñanza se imparte en algunas Universidades americanas. Reproche, a mi juicio, totalmente injustificado puesto que no se trata en modo alguno de un olvido intencional o de una decisión arbitraria (para los que el autor encuentra fácil atribución, en este caso sí por completo arbitraria: «la escuela de García-Gallo y un grupo numeroso de especialistas») sino de una coincidencia nominal en la designación de dos materias bien diferenciadas ya que el *Derecho indiano* se ocupa del derecho *de las Indias*, es decir, del de los territorios históricos así denominados integrantes de la Monarquía española en un tiempo determinado, en la que, por lo tanto, la limitación espacio-temporal no sólo está justificada sino que aparece como inherente a la misma, mientras que el *Indian Law*, como por otra parte resulta evidente de las noticias sobre su enseñanza suministradas por el profesor Peláez en las páginas finales de su artículo, lo hace del derecho *de los indios*, es decir, de las comunidades indígenas, al parecer, también, al menos en el caso de los Estados Unidos, establecidas en un espacio determinado: los territorios de la Unión. Ello, por cierto, no ha sido obstáculo para que el hispanismo se cultive en diversas Universidades de aquel país ni para que algunos de sus ilustres maestros (baste recordar al recientemente fallecido Lewis Hanke) hayan dedicado su atención a los aspectos jurídicos de la acción española en América.

La profesora Camen Purroy Turrillas en *Cinco libros del Dr. Sánchez Bella sobre Derecho indiano* (pp. 41-64): *Dos estudios sobre el Código de Ovando*, Pamplona, 1987; *Iglesia y Estado en la América española*, Pamplona, 1990; *La organización financiera de las Indias (siglo XVI)*, México, 1990; *Derecho indiano. Estudios*, Pamplona, 1991, 2 vols.; y Edición y estudio preliminar a

Antonio de León Pinelo, *Recopilación de las Indias*, México, 1992, 3 vols., hace un recorrido por la práctica totalidad de la producción científica de Sánchez Bella en este campo hasta la fecha en que escribe (poco después, también en 1992, aparecería su *Manual de Derecho indiano* en colaboración con A. de la Hera y C. Díaz Rementería). Este análisis, fundamentalmente descriptivo, refleja fielmente, en un alarde de síntesis, el contenido de los mencionados libros, destacando las tesis sostenidas en cada uno de ellos por su autor y recogiendo en el lugar oportuno las valoraciones emitidas sobre los mismos por algunos especialistas —Lhomann Villena, Zorraquín Becú, Díaz Trechuelo, Lapeyre, Rodríguez Vicente, Arregui Zamorano—, no sin antes poner de relieve algunos de los rasgos más sobresalientes de Sánchez Bella como investigador, presentes en toda su obra: inquietud intelectual, novedad y originalidad en la elección de los temas, rigor y profundidad en el tratamiento de los mismos y claridad de exposición.

La segunda parte del libro reúne bajo la rúbrica «Colaboraciones científicas», siguiendo un criterio alfabético de autores en su ordenación, 32 artículos sobre materias muy diversas dentro del amplio campo del Derecho indiano al que, salvo en contandas excepciones, se han atendido los colaboradores. Como en toda obra de carácter misceláneo, la variedad temática ofrecida por ésta es amplia; no obstante, respecto de otras de similar carácter y contenido —como pueden serlo las Actas de los Congresos del Instituto Internacional de Historia del Derecho indiano— cabe apreciar una mayor tendencia al estudio de las épocas más recientes —siglo XVIII, época liberal e incluso posterior desde la óptica de la pervivencia del Derecho indiano en los Derechos nacionales— y una apertura del interés temático hacia diversos aspectos del derecho privado, penal y procesal, la Hacienda, o las relaciones con las comunidades indígenas entendidas dentro del marco del Derecho internacional, sin que ello suponga una ruptura en la continuidad del estudio de temas que cabe considerar como más tradicionales, como las fuentes, el pensamiento jurídico y político de la conquista, la literatura jurídica o las instituciones de derecho público.

El profesor Ricardo Zorraquín Becú en *Caracteres generales del Derecho indiano: sus objetivos y resultados* (pp. 621-636) ofrece una visión de conjunto del Derecho indiano a partir del análisis de los fines buscados con la creación y desarrollo del mismo —la evangelización y organización de los territorios que se iban descubriendo— contrastando y valorando la mayor o menor efectividad de la consecución de tales objetivos en los órdenes jurídico, político, económico y social.

Dos trabajos contemplan la incidencia de principios doctrinales en el proceso colonizador y evangelizador: *Las Casas y Vitoria ante la incorporación de las Indias a la Corona de España* (pp. 283-289) constituye uno de los últimos escritos del profesor Alfonso García-Gallo, en el que, volviendo de nuevo sobre la cuestión de la legitimidad de la incorporación de las Indias a la Corona de Castilla resume, contrastándolas, las posiciones mantenidas por los ilustres dominicos desde sus diferentes perspectivas —jurídica aquél, teológica éste— tanto en el nivel doctrinal como en el de su proyección política.

Por su parte, los profesores José I. Saranyana y Ana de Zaballa Beascoechea en *Francesc d'Eiximenis OFM (ca. 1330-1409) y su influencia en Nueva España. El debate sobre su adscripción al joaquinismo* (pp. 533-556) centran su atención en el debate suscitado en torno a la incidencia del joaquinismo en la Nueva España en virtud de la evidente utilización del *Llibre dels àngels* de Eiximenis por Fray Jerónimo Mendieta en su *Historia eclesiástica indiana* para, tras un seguimiento de la trayectoria del movimiento joaquinista y el análisis de los textos pertinentes, concluir poniendo de manifiesto la inconsistencia de tal hipótesis al no poderse adscribir a Eiximenis al joaquinismo ni a los círculos espirituales aragoneses.

Las fuentes del Derecho son objeto de estudio por parte de los profesores Abelardo Levaggi, Demetrio Ramos Pérez, Mercedes Galán Lorda y José Reig Satorres. El primero, en *Tratados entre la Corona y los indios del Chaco* (pp. 291-323) da a conocer los textos y analiza el contenido de dichos tratados, en su mayoría establecidos en el siglo XVIII, avanzando con ello en un campo de estudio hasta ahora apenas contemplado. El contenido de estos textos permite concluir el carácter internacional de estos tratados que se produjeron a lo largo de todo el período hispánico con el fin de mantener la paz y establecer alianzas de diverso alcance conforme a un procedimiento que no difería sustancialmente del que se seguía en Europa. El doctor Ramos dedica su atención, fijando su fecha y examinando su contenido a *Las Instrucciones de Colón a los hombres de la Navidad. primer ejemplo de la legislación indiana* (pp. 455-70) que el autor considera de extraordinario interés no sólo por su carácter primigenio del Derecho indiano en tierras americanas sino por el hecho de ser la primera disposición elaborada íntegramente en las Indias para un grupo humano establecido en un espacio concreto por lo que cabría considerarlas como antecedente de las futuras ordenanzas municipales. Precisamente, sobre textos de esta naturaleza versan los trabajos de los otros dos autores mencionados: *Las Ordenanzas municipales de Francisco de Toledo* por Mercedes Galán (pp. 255-272) y *Ordenanzas de los Cabildos de Quito y Guayaquil* (pp. 471-496) por José Reig. Ambos estudios coinciden también en tomar como punto de partida una hipótesis de trabajo planteada hace algunos años relativa a la posible existencia de relaciones textuales entre las ordenanzas de los cabildos indianos¹, hipótesis que la doctora Galán ve confirmada tras el análisis comparativo y de crítica textual de las Ordenanzas promulgadas por Francisco de Toledo para las ciudades de Cuzco, La Plata y Arequipa entre 1572 y 1575 y un breve capitulado sobre la elección de alcaldes para Lima de 1580 sin olvidar en su papel de antecedente las ordenanzas del Cuzco de 1553, debidas al marqués de Cañete. No opina lo mismo el doctor Reig Satorres quien realiza un estudio comparativo institucional, sin entrar en la crítica textual, de las Ordenanzas de Quito de 1568 y las de Santiago de Guayaquil de 1590; pese a todo, el doctor Reig

1 A. BARRERO, «De los fueros municipales a las Ordenanzas de los Cabildos indios. Notas para su estudio», en *Revista Chilena de Historia del Derecho*, 11 (1985), pp 29-42.

reconoce la existencia de una cierta similitud entre los textos examinados atribuible a su juicio, a la identidad de su naturaleza jurídica y a otros elementos circunstanciales.

Una nueva coincidencia se presenta en los estudios sobre literatura jurídica ya que los dos incluidos en el libro versan sobre el mismo autor, Juan de Solórzano Pereira. El primero de ellos en el orden de presentación, debido a quien realiza esta reseña, *Solórzano Pereira y la Ciencia Jurídica de su tiempo* (pp. 111-138) trata de destacar, mediante la identificación de las fuentes jurídico-literarias utilizadas por Solórzano en su *De Indiarum Iure* y la *Política indiana* su papel de transmisor y difusor de la ciencia jurídica europea al Nuevo Mundo. Por su parte, el doctor Tau Anzoátegui en *La noción de Justicia en la «Política indiana» de Solórzano* (pp. 609-619) centra su atención en el análisis de este concepto en dichos autor y obra como exponente de su uso en la práctica jurídica de su tiempo a fin de verificar la posible presencia de una influencia doctrinaria y de determinar su papel en la argumentación de los juristas y el valor que le es asignado en la mentalidad dominante en aquel entonces. Junto a estos trabajos cabe reseñar también aquí el dedicado no a la obra sino a la persona de otro ilustre jurista de la época. El profesor Lhomann Villena en *Unas páginas más sobre Don Antonio de León Pinelo y Lima* (pp. 325-336) aporta nuevos datos documentales sobre la vida de este autor durante su estancia en Lima, presentándole como el fecundo publicista que se revela en su opúsculo sobre las fiestas celebradas en la capital del Virreinato en 1617 con motivo de la proclamación del dogma de la Inmaculada Concepción y, tras su regreso a la Península, en su relación de especial vinculación y afecto por esta ciudad, manifiestos en la frecuente defensa de sus intereses ante la Corte. Asimismo, en el ámbito biográfico hay que enmarcar el estudio del profesor Orlandis, *Semblanza de Recaredo* (pp. 411-420), personaje ciertamente ajeno a la historia del Nuevo Mundo pero que, a juicio del autor, puede ser relacionado con la España Moderna por su condición de «protagonista de una problemática semejante a la planteada en el 92» (p. 411). A partir de los datos biográficos del rey visigodo, el profesor Orlandis, con su habitual maestría, muestra los rasgos más relevantes de su personalidad humana y política, la de un hombre pacífico y magnánimo, verdadero estadista, preocupado hasta su consecución por el logro de la unidad religiosa del Reino y «hombre nuevo» en tanto instaurador de una realidad sin precedentes, el reino visigodo-católico, para una época nueva que significaría la superación de las divisiones y discordias del pasado.

De las instituciones del Derecho público se ocupan los profesores Pietschmann y Arregui Zamorano. El doctor Horst Pietschmann en *Consideraciones en torno al problema del Estado en la España de los Reyes Católicos* (pp. 421-439) aborda la cuestión desde el punto de vista metodológico, poniendo de manifiesto la esterilidad de la polémica en torno a la medievalidad y modernidad del proceso colonizador en general y de la propia base institucional que lo propició al tiempo que propone como medio de superación de la misma, el estudio del Estado en cuatro niveles: el de la historia de las ideas, el jurídico-institucional, el político y el económico social. La doctora Pilar Arregui en

Reflexiones sobre el Alcalde Mayor indiano (pp. 85-98) tras poner de manifiesto la divergencia de opiniones y confusión existentes en torno a las tres figuras de la administración territorial indiana —gobernador, alcalde mayor y corregidor— y visto el paralelismo existente entre éstos y sus homónimos castellanos, propone asimismo como hipótesis de trabajo para estas instituciones partir de dicho paralelismo, situando al gobernador como cargo de tinte político investido de mayor autoridad en los territorios alejados del foco de influencia de las Audiencias, al corregidor circunscrito al ámbito municipal y al alcalde mayor, emparentado con el adelantado castellano, en el ámbito territorial próximo a la provincia sede de la Audiencia.

La Hacienda pública es objeto de tratamiento por los profesores Escobedo Mansilla, Adam Szaszdi y Dora León Borja y Escudero López. En *Consideraciones sobre la Real Hacienda de Indias* (pp. 219-230) el doctor Escobedo ofrece un panorama general de la Hacienda indiana, vicaria de la castellana en tanto prolongación de ésta a los territorios descubiertos pero con importantes diferencias emanadas de las peculiaridades políticas y sociales del nuevo continente así como de la posibilidad de ensayar en aquellas tierras nuevas formas de administración estableciendo un extenso cuerpo de funcionarios cuya eficacia se veía potenciada por la colaboración de las autoridades políticas. De esta forma la Hacienda indiana, aunque asentada sobre una base económica colonial y supeditada a los órganos de decisión del gobierno central, logró una efectiva autonomía en su funcionamiento, incluso después de la aplicación de las medidas centralizadoras de los Borbones. Una muestra de la actuación de este aparato burocrático nos la ofrecen los profesores Szaszdi y León Borja al estudiar la organización y funcionamiento de *La Real Caja de la Gobernación de Popayán en los Cedulares (1559-1569)* (pp. 557-581) creada en 1539 al tiempo de la propia Gobernación. El doctor José Antonio Escudero en *El Ministerio de Hacienda y la reforma de Soler (1800)* (pp. 231-237) da a conocer a partir de dos documentos conservados en el British Museum, la reforma del sistema financiero abordada por el ministro Miguel Cayetano Soler con el objeto de obtener un mejor conocimiento de la población y fuerza del Estado, de fomentar la agricultura, artes y comercio y de cuidar el sistema de rentas, lo que llevó aparejado la transformación orgánica del Ministerio.

Al Derecho penal dedican su atención los profesores István Szaszdi y Fernando de Arvizu. El primero en «*Omyzianos*» *Final de una política penal indiana: el Gobierno del Comendador de Lares* (pp. 587-608) rastrea a través de la legislación producida entre 1501 y 1505 la suerte de este género de penados que pasó a Indias desde el primer viaje colombino. Sin embargo, los celos que provocó en el ánimo del propio Almirante y de otras autoridades indianas y las acusaciones de que fue objeto por parte de las mismas determinaron un cambio en la política real, poniéndose fin, por R. Provisión de 11 de abril de 1505, a la pena de destierro a Indias. El doctor Arvizu se ocupa de los *Castigos corporales a esclavos e indios (Notas sobre el poder correccional de las Indias)* (pp. 99-109) siguiendo las disposiciones al respecto de la legislación castellana e indiana que, efectivamente, admite una cierta potestad co-

reccional de los amos sobre los esclavos condicionada por el cumplimiento de ciertas obligaciones por parte de aquéllos —vestido, alimentación, exención laboral en domingos y días feriados— y limitada en cuanto a la aplicación del castigo que debía ser siempre proporcional a la falta. Asimismo en previsión de posibles abusos se establecieron medios de control, creándose la figura del «protector de esclavos» y facultándose a los religiosos a instruirse por sí mismo o por los propios esclavos sobre el trato recibido de sus amos.

El derecho procesal es objeto de tratamiento por el profesor Bermúdez Aznar quien en *Pobreza y proceso en la legislación indiana en los siglos XVI y XVII* (pp. 139-162), continuando una línea de investigación iniciada por él hace casi dos décadas, insiste en el especial tratamiento procesal dado a este grupo social por la legislación castellana que se trasladó a Indias con algunas variaciones recogidas por las Ordenanzas de las Audiencias de aquel territorio y luego incorporadas a la Recopilación de 1680.

El recurso a un mismo tipo de fuentes —los testamentos— y la coincidencia objetiva —la transmisión de bienes— dotan de cierta uniformidad a los cuatro estudios de Derecho privado contenidos en este libro: *Testamentos en Las Palmas durante el siglo XVIII y los bienes de fortuna. Aproximación a su estudio* por Manuel Aranda Mendía (pp. 67-84); *Notas sobre los bienes de difuntos en Indias* por Antonio García Abasolo (pp. 273-282); *La donación y obra pía de Lorenzo de Aldana. Conquistados y encomendero en el repartimiento charquero de Paria* por Carlos Díaz Rementería (pp. 195-218) y *El testamento de la Marquesa de las Torres de Rada y la fundación piadosa para las Misiones de California* por Román Piña Homs (pp. 441-454). Los dos primeros coinciden además en abordar el estudio de la documentación —testamentos conservados en la sección de protocolos del Archivo Histórico Provincial de Las Palmas en un caso, autos de bienes de difuntos guardados en la sección de contratación del Archivo General de Indias, en otro— desde una perspectiva histórica, bien para presentar un cuadro socio-económico de Las Palmas en el siglo XVIII, bien para comprobar a través de los documentos de aplicación el grado de cumplimiento de la legislación sobre los bienes de difuntos así como la reacción social ante la misma. La inevitable similitud de los otros dos estudios derivada de la coincidencia temática no priva sin embargo de originalidad a cada uno de ellos tanto por la diversidad de los elementos circunstanciales —personales, locales, cronológicos— como por el enfoque y orientación dado al tema por sus respectivos autores, más jurídica en el primero por cuanto la atención aparece centrada en la precisión de la naturaleza jurídica de los actos que dieron lugar al establecimiento de la fundación y más histórica en el segundo al enmarcar el tema en la problemática de las misiones jesuíticas de la Baja California.

No obstante tratarse de temas diversos, los cuatro trabajos que se ocupan de cuestiones planteadas en el siglo XVIII vienen a poner de relieve el carácter netamente innovador del período así como el talante reformista de sus protagonistas. El profesor John Fisher en *La introducción en el Virreinato del Perú de las Ordenanzas de Intendentes* (pp. 239-254) expone a partir de documen-

tación inédita conservada en el Archivo General de Indias relativa a la actuación de los visitantes Arteche y Escobedo, el proceso de implantación del régimen de intendencias en Perú y la consecuente reorganización territorial y administrativa del Virreinato, lo que pudo llevarse a cabo no sin tensiones —fundamentalmente con la jerarquía eclesiástica y los cabildos— pero en un clima de relativo optimismo propiciado por el buen hacer de Escobedo que supo encontrar el equilibrio necesario entre los súbditos americanos y la Corona para garantizar la continuidad del nuevo sistema sin la oposición y dificultades que surgieron en otros territorios. Aunque de resultados no tan positivos no menor alcance tuvo, a juzgar por el balance que el profesor Luis Navarro ofrece de *La política de Carlos III en las Provincias internas. Una valoración* (pp. 395-409), la reforma militar y administrativa de la frontera de Nueva España según el plan suscrito por el virrey marqués de Croix y el visitador Gálvez y sancionado por el monarca en 1768, cuyos ambiciosos objetivos se vieron limitados por la insuficiencia de medios y su trascendencia posterior por la adversidad de los acontecimientos. La tensión propia de la época entre conservadurismo e innovación aparece claramente reflejada en los estudios de los doctores Mariluz Urquijo y Coronas González sobre temas tan dispares como la liberalización del comercio americano y el procedimiento en las causas matrimoniales. El primero en *El Marqués de la Regalía y el comercio de Buenos Aires* (pp. 337-343) centra su atención en un dictamen de Álvarez de Abreu, datado en 1783, sobre la controvertida cuestión de la liberación de las rutas comerciales que enfrentó a una secular tradición protectora de los intereses limeños a las aspiraciones porteñas de ver favorecida la carrera de Buenos Aires, vistas por el Marqués en su informe como una opción válida a la hora de reformar las pautas del comercio indiano. Por su parte, en el estudio del profesor Coronas, *Costumbre de España y costumbres del Perú en materia de esponsales (1714-1761)* (pp. 181-193), un Memorial de los autos y recurso presentado ante el rey y el Consejo de Indias por los oidores y fiscal de la Audiencia de Lima con motivo de una causa sobre cumplimiento de esponsales, sirve de base para poner de manifiesto cómo un sencillo pleito de esponsales en la Lima virreinal del siglo XVIII se convirtió, por la fuerza de las circunstancias, en símbolo de la lucha entre la vieja legalidad inspirada en los principios canónicos, defendida por el fiscal del Consejo, y las nuevas prácticas regalistas fundadas en la distinción contrato-sacramento, asumidas por los ministros de la Audiencia y el gobierno del Virrey.

A la última etapa del Derecho indiano prestan su atención los profesores Martiré y Salcedo Izu. El doctor Martiré en *La Constitución napoleónica de Bayona en la política de la Junta Central hacia América* (pp. 345-356) trata de mostrar a través del análisis de los decretos de la Junta Central de 22 de enero de 1809 convocando a representantes de América a formar parte de dicha Junta y de 22 de mayo de convocatoria a Cortes la influencia de la política napoleónica respecto de América, plasmada en el título X del texto de Bayona, en la actuación de la Junta Central, abriéndose con ello paso a un nuevo régimen jurídico para el continente. Enlazando cronológicamente con este trabajo el

doctor Salcedo en *El Derecho indiano y el Constitucionalismo español* (pp. 507-531) se ocupa, siguiendo el iter marcado por los textos constitucionales, de este nuevo régimen surgido en Cádiz con la activa intervención de los diputados americanos como consecuencia y necesario desarrollo del principio constitucional de unidad de la Monarquía e igualdad entre todos sus súbditos.

Si la independencia de las provincias americanas puso fin al desarrollo del Derecho indiano no acabó plenamente con su aplicación. Así lo ponen de manifiesto los trabajos de los doctores Mayorga García y Rojas Sánchez. Fernando Mayorga en su estudio *Derecho indiano y contratos petroleros* (pp. 357-397) viene a demostrar la aplicación de la Recopilación de Indias por la Corte Suprema de Justicia de Colombia en sus decisiones en relación con contratos petroleros suscritos por particulares con varios municipios de la costa Atlántica con el objeto de realizar perforaciones petrolíficas en los terrenos vecinales contratados. A la misma conclusión llega Rojas Sánchez en *Delitos políticos en Chile 1841-1861: aplicación de normas indianas y castellanas* (pp. 497-506) tras el examen de 124 causas producidas durante un período previo a la codificación, especialmente significativo para el estudio del tema abordado por la conflictividad política que en él se dio así como por el hecho de que las sentencias aparezcan fundamentadas conforme a lo decretado en 1837. Para el autor esta continuidad del sistema jurídico penal y procesal de Chile con el de la Monarquía hispánica no deja de resultar sorprendente dada la pretensión de la nueva República de marcar su independencia radical respecto de España.

Por último, más allá del estricto marco espacio-temporal del Derecho indiano, el profesor Bravo Lira en *Las dos caras de la Codificación en Europa continental e Iberoamérica: legal y judicial* (pp. 163-179) ofrece un balance del proceso codificador en sus efectos inmediatos, la exaltación de la ley y el rechazo al Derecho común, con la consiguiente depreciación de la jurisprudencia. A juicio del autor (en una visión ciertamente pesimista y pienso que no plenamente objetiva) la reducción del papel del juez a aplicar la ley y el rechazo a la autoridad de los juristas ha provocado en los países del occidente continental europeo e Iberoamérica una estatización del Derecho convirtiéndolo en un medio de opresión de las personas por los gobernantes.

Éste es, en líneas generales y de forma muy sumaria, el contenido de este libro-homenaje al profesor Sánchez Bella que ofrece además una correcta presentación.

ANA BARRERO

Ius fugit. Revista interdisciplinar de estudios histórico-jurídicos, I (1993), Zaragoza, Universidad, 319 pp.

La tendencia a la regionalización de nuestra disciplina alcanza una nueva marca con la aparición de esta revista puesta bajo un lema, *Ius fugit*, raro para

mí, pues lo que huye es el tiempo que hace histórico al derecho, mientras éste permanece y perfora las edades. Pero sus razones tendrán. Quizá el Derecho huye de la Sociología, la Economía, la Política, la Antropología y otras ciencias que han invadido nuestras Facultades.

Origen anecdótico, para mí, principal de la revista es un Seminario llevado por Miguel Ángel Motis Dolader y José M.^a Pérez Collado, profesores del área de Historia del Derecho de la Universidad de Zaragoza, que firman el *proemio*, o bien presentación de la revista. De ambos es propiedad, *copyright*, la revista, con el patrocinio del Departamento de Cultura y Educación de la Diputación General de Aragón y el Vicerrectorado de Investigación de la Universidad de Zaragoza. Este Seminario ha celebrado ediciones anuales, dos, y en la segunda se incorporaron José Antonio Armillas Vicente y Esteban Sarasa Sánchez, profesores del Departamento de Historia Moderna y Contemporánea. Señalemos al paso la semejanza de estos orígenes con los de nuestro *Anuario* secular, asimismo surgido de la aproximación entre historiadores y juristas históricos, y de un Seminario que en torno a la figura de Eduardo de Hinojosa dio nacimiento a una Escuela. Puede tal vez considerarse la revista como órgano de dicho Seminario, que ha adoptado el nombre de «Interdisciplinar de estudios histórico-jurídicos». De su vocación no estrechamente regionalista nos habla que una de sus secciones se haya dedicado al Derecho Indiano.

Hacia el término interdisciplinar tengo algunas reservas, porque suele terminar en indisciplina, y si Mommsen tuvo el orgullo de haber roto barreras entre las Facultades, hay quien prefiere levantar lindes y delimitar campos, sin eludir las relaciones de buena vecindad, las mutuas prestaciones y saludables guerras. Finalmente, me alarmo ante los factores de calidad y honestidad científica. Carezco de principios y no estoy dispuesto a jurar de nuevo los fundamentales que presiden la nueva publicación periódica, en la que saludo el entusiasmo que no debe faltar en el principio, éste sí, puesto que se trata de otro primer número de una empresa a la que deseo feliz continuidad desde este materno *Anuario* que tan prolongada la goza, ahora bajo un nuevo reinado. Historia del Derecho sí me suena como algo familiar, su tercer elemento, el Español, una letra caída del letrero gremial. Sustraída la luz de los concilios, pendiente la perfecta por séptima Semana, ¿por qué no Zaragoza?, una vez que Barcelona olímpica e ingrata desdeñó la ocasión, siento que algunos nombres me resulten nuevos, pero igual ocurrió un día con el de Galo Sánchez o el de nuestro patrono y fundador Eduardo de Hinojosa. Aunque no en la portada ni en la presentación, en alguna de sus páginas, como una marca de agua, se transparenta el título de la Escuela, que ya ha sido negada. Es la Iglesia católica, apostólica y romana, y conoce Oriente y Occidente, herejías, apostasías, disidencias y, lo que es mucho más grave, reticencias, cómo nos va a extrañar que las sufra la Escuela histórico-jurídica, española y anuariana, en cuya comunión, las distancias guardadas, deseamos ver a esta revista aragonesa, en la indisoluble unidad a la que se refiere nuestra Constitución. Todavía, si se me permite, admitida la pluralidad de Facultades, cuya asociación constituye la Universidad, no corresponde a Derecho el segundo lugar, tras Filosofía y Letras; el primero

o el último. Es nuestra Facultad mayor y más antigua, y además la anfitriona. El orden alfabético daría la primacía a la Antropología, que a falta de Teología no hace mal. Pero vamos al grano, que temo haber sobrepasado la paciencia del lector, por lo que me someto gustoso a la censura de la «Redacción». En la siguiente reseña, que debo anticipar redacto con referencia a mi *Historia General*, me permito alterar el orden de los títulos.

«Escribe Jesús Lalinde», leo en la primera página de texto. Y en efecto la sombra viva y activa del genial iushistoriador, como con justicia proclama su discípulo M. J. Peláez (otro que desparrama fuera del Anuario y aquí mismo merece ser también consignado) preside esta asamblea literaria. Tal vez el haber sido ésta su segunda Universidad y el tener un libro dedicado específicamente al Derecho Aragonés contribuyen a esta posición dirigente, no por tácita menos eficaz. Mediante él, la Revista queda vinculada a la Escuela, en la que los directores efectivos y titulados llaman «renovación generacional», conforme al difundido y dominante error, y yo prefiero, con la humanidad, en la acepción originaria que se refiere a la estirpe o genealogía, que, como siempre, es múltiple para cada individuo. Así pues, doy carácter de escrito inaugural al texto de la conferencia pronunciada por Lalinde en la Facultad de Derecho de Zaragoza, el 17 de enero de 1991, sobre «La HD ante la reestructuración política de Europa» (pp. 47-61). Con su vivacidad para lo actual, Lalinde reaccionó ante la disolución de la Europa del Este y se preguntó de qué modo afectaría a nuestra Asignatura: la Historia del Derecho Nacional, esa liberación del yugo y de las flechas comunistas de antiguas naciones como Polonia, Hungría y Rumania, acerca de la cual ya nos dio una noticia en este Anuario LV (1985) 807-810, pero más todavía de las naciones sujetas al imperio soviético, la partición de Checoslovaquia y la disolución del dominio plurinacional comprendido bajo el nombre de Yugoslavia (contra cuya unidad nada nos dice que fuera muy reciente, pues también lo fue en algún momento la monarquía española), y cuya fase de violencia, previa al orden, todavía contemplamos. Serbia en guerra con Bosnia-Herzegovina, destino nacional del que tal vez nos ha librado la oportuna expulsión de los moriscos. Todas estas naciones tenían su propia tradición historiográfica jurídica. La de Ucrania afin a la polaca, y la de Rusia muy débil como su propia tradición jurídica, ajena al derecho romano que es en realidad el único Derecho. Todo esto sea dicho desde el terreno de la ignorancia, que si Lalinde declara ser el suyo, yo me encuentro más allá. En cambio, mi inquietud, pareja de la suya, en la distancia, la he consignado en mi correo académico, por ej., al producirse la muerte violenta del caudillo popular Ceaucescu, o al aparecer reinos como Georgia, Armenia, de tradición cristiana; el rey desterrado del último fue señor de Madrid. Se dirá que no vale alegar los inéditos; a veces, los editados, tampoco. Lalinde prevé el hundimiento de la Historia General de Estado y del Derecho. La sometida a los dogmas del marxismo-leninismo puede, en mi opinión, sufrir un decaimiento, aunque no faltarán leales que perseveren, como en el mismo *Ius fugit* podemos apreciar. Pero más bien yo quiero referirme a la posibilidad de que bajo la presión gubernamental haya continuado cultivándose la historia convencional del derecho. Kor-

sunski, por ejemplo, aunque trabajaba sobre el derecho visigótico y medieval español, aplicaba el método histórico crítico, sobre el cual extendía un barniz marxista-leninista. Hacia el año 70, Korsunski pasó por Granada y me avisó amablemente para una breve entrevista en su hotel, del que le impedía moverse el policía del grupo; pude advertir que despreciaba, con un ademán despectivo, aquella ideología. Más seguro testimonio de la independencia científica, consta en el tomo LXV (1947) de la Revista de Savigny, sección Germánica, tras el LXIV (1944), con la svástica nazi, donde el soviético Nzeussychin publicaba un estudio sobre el concepto de libertad en el edicto de Rotario que en nada se distingue de los de sus colegas alemanes.

En cuanto al antiguo derecho ruso, ucraniano, etc., o de sus sucedáneos, es claro que puede estudiarse con objetividad sobre las fuentes y que superponerle las tres fases dogmáticas de esclavismo, feudalismo y capitalismo, no significa más que nuestra fórmula trinitaria: antigüedad, medioevo, modernidad. La debilitación de las historias nacionales por el atractivo de la Comunidad Económica Europea, que en cierto sentido puede ser también jurídica, rehaciendo el marco del Derecho Común, como avisadamente ha pronunciado Antonio Pérez, tendría la compensación o el complemento de una fragmentación de la historia nacional española, de la que ya se había separado Portugal, no sólo Cataluña y el País Vasco, sino también Navarra, Galicia, Murcia, Baleares, etc. Este cultivo regional o nacional tiene en la Escuela de Hinojosa algunos precedentes. Valls Taberner hizo en el primer *Anuario* historia jurídica de Cataluña. Ramón Prieto Bances se dedicó sobre todo al derecho de su patria asturiana. Y cuando oportunamente Lalinde se refiere a la historia del derecho del ducado de Luxemburgo, según dice, excelente, podemos evocar la historia del Derecho de Tortosa, que no es catalana, como tampoco Andorra, y a la que dedicó un gran esfuerzo en cuatro volúmenes Bienvenido Oliver. Turquía y Gran Bretaña continuarán aparte. En cuanto a la primera es sabido que tras la reforma occidentalista de Mustafá Kemal, dominó en la enseñanza y en la legislación el modelo alemán. Como siempre admirable, la resistencia británica. Lalinde supone una futura reinstauración del germanismo, derivada de la reunificación alemana. Con referencia a España me parece difícil que el tratamiento de los territorios medievales y de la monarquía austriaca, con inclusión de Italia y los Países Bajos, no signifique nada para Lalinde, quien, sin duda, no ha abierto el ejemplar de mi *HGDE* que le dediqué en 1968. No me atribuyo el mérito de la originalidad sino el de la continuidad pues la visión que puedo llamar autonómica de mi *Historia General* obedece y prosigue la estructura del *Curso* de don Galo, que hubo de evocar Enrique Tierno Galván, que fue su alumno, cuando como Alcalde de Madrid recibió en 1983 a la VI Semana de *HDE*.

También el conocido y favorablemente, por sus estudios americanistas Miguel Ángel González Sansegundo, catedrático de Zaragoza, contribuye al esplendor de la nueva Revista con una aportación anecdótica, para mí lo importante: «Las cuatro universidades de un consejero del Antiguo Régimen» (pp. 37-46). Describe la *peregrinatio* académica de un sobrino del cardenal Loren-

zana. Suscribiré del todo la afirmación que hizo sobre la Historia de las Universidades don Filemón Arribas Arranz en 1963, por coincidencia el año desde el cual funcionó como un anejo de mi cátedra en Granada, esa disciplina extramuros, que tiene la forma perfecta de un cuadrado con estas fronteras: la Ciencia, la Política, la Sociedad y el Derecho. El escolar Miguel Alfonso Villagómez (n. 1754), leonés, fue bachiller en Leyes por Zaragoza, grado que incorporó en Valladolid, donde se hizo bachiller en Cánones; allí profesó de sustituto en Decreto y opositor a Cátedra de ambos derechos. Se trasladó a Toledo en seguimiento de su tío y obtuvo en su Universidad el título de licenciado en Leyes. Bolonia fue su cuarta universidad, presentado por el cardenal en el Colegio Español; allí se tituló doctor y desempeñó una cátedra de Cánones. Vuelto a España en 1784, ministro de la Audiencia de Galicia y alcalde del Crimen y Mayor del mismo, desde donde fue promovido a otra plaza, imprecisada; acaso en una de las dos que en el Consejo de Órdenes tenía la de Carlos III, con cuyo grado de caballero había sido galardonado en 1796, última fecha que consta de su vida. No parece que haya dejado obra escrita, no se trata de eso, sino del modelo de carrera de jurista y sobre todo de la impresionante mole de erudición que Sansegundo ha levantado para seguir minuciosamente los pasos de su héroe, antecesores y colaterales.

Un invitado, don Demetrio Ramos, de mi época, y americanista en Valladolid, académico de la Real de la Historia, abre otra perspectiva que la aragonesa, al entrar denodadamente en el pleito de Colón con la Corona, «Las Capitulaciones de Santa Fe, ante la legislación de la época» (pp. 229-237). Con aguda mirada de historiador descubre la evidente anomalía de un documento que, en efecto, no encaja en los moldes de la contratación ordinaria. No todos los días se descubre América, aunque sí algunos Mediterráneos. Es evidente que si se compara lo concedido por los Reyes —tras una larga deliberación, pues el Estado naciente se resistía a hacer tantas concesiones a un particular— con lo que habían establecido las Leyes de Toledo, 1480 (que en varios otros puntos no se cumplieron, como es propio de las leyes), se encuentra una contradicción. Nuestros colegas de Filosofía y Letras tienen la constante pretensión de que las leyes y los reglamentos se cumplan como los silogismos. El punto de vista de los abogados es que eso tenga lugar cuando conviene a los intereses de nuestros patrocinados. Es natural que el historiador encuentre apoyo en la alegación del fiscal Maldonado. Pero el largo proceso —en el que llegó a intervenir como letrado Jovellanos— fue un torneo forense en el que también se escucharon argumentos en favor de la parte contraria, y en el que como en todos los grandes procesos de la Historia no se llegó a un final propiamente dicho, sino a una serie de transacciones, demostración de que alguna legitimidad amparaba al Almirante y a sus herederos, aunque fueran aplastados por el elefante del Estado moderno. Es cierto que el *objeto* de las capitulaciones, aunque los juristas reales introdujeron el término *merced*, para retirarla a su arbitrio, era incierto y resultó demasiado voluminoso hasta romper la *forma* de la capitulación que ha merecido lectura tan atenta y competente.

Especial interés para nosotros tienen los trabajos del equipo dirigente que coinciden también con el ámbito aragonés de los estudios, y como siempre ocurre nos dicen mucho más sobre la personalidad de los autores que sobre los asuntos, acerca de los cuales las fuentes ya están dadas, y sólo cabe ante ellas, y no es poco, ejercitar el arte de la construcción o la interpretación histórico-jurídica, o bien, como es el caso, histórico-total. Ocupa un extremo José M.^a Pérez Collado, profesor de HD en Zaragoza que nos obsequia con sus «Reflexiones sobre la formación de los espacios económicos castellano y aragonés y la generación de su nueva clase dirigente (siglos XVI-XVII)» (pp. 139-184). El usatje *Camini et stratae*, que trata de amparar la paz del camino es entendido por el autor como la superestructura de una realidad económica e ideológica, sin otra finalidad que salvaguardar el propio orden con la fuerza coactiva del Estado, y partir de ahí a la transición de los modos de producción gremial al capitalismo. En cualquier orden, incluso en el democrático y liberal, conviene que los caminos estén seguros. En la historia de libros que modestamente hemos propugnado, *El capital* es el centro de un nuevo derecho, o bien Antiderecho, que como tal pertenece a la Historia. La perseverancia y la fidelidad merecen nuestra simpatía, como el intento de conectar la tesis de Moscú con la literatura jurídica española, abriendo una nueva dimensión de la Escuela. A la lectura de Engels eran aficionados mis alumnos, en el GTT, habían encontrado su librito sobre el Origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado, a los que añadíamos, facilitados por nuestro amigo y compañero Wladimiro Galagane, los textos utilizados en las universidades de la Unión Soviética sobre Feudalismo. Todos encontraban más ameno el título correspondiente de Partidas. Tras un recorrido por la literatura sociológica que, como tal, es ajeno a mi estado y facultad, me complace encontrar que el autor ha manejado con fruto los autores domésticos, Castillo de Bovadilla, fray Tomás de Mercado, Solórzano Pereira y el francés Tiracuel. En éste como en otros trabajos adquirimos asimismo noticia de la reciente y copiosa producción literaria acerca del Reino de Aragón y de las reuniones y sesiones científicas, que vienen a cubrir la ausencia de una sección específica que parece necesaria en una revista. Por lo demás, la codicia fiscal es una constante de la historia, se da en la historia antigua, medieval y moderna y en la de nuestros días, y sólo encuentra el límite en la capacidad de la economía para soportar la presión confiscatoria, tal vez en esta época puesta más de relieve, pero que la experiencia anterior había demostrado. Al margen del proyecto de mostrar el paralelismo económico y social de ambas coronas, que tienden a confluir en el espacio unitario «que llevaría el nombre de España» son muchas las observaciones que apreciará el jurista, como el comercio, la contratación, las clases sociales, tópicos habituales en la clásica Historia del Derecho, junto a las Fuentes las Instituciones, hoy formulada como disciplina independiente, cabe la Asignatura, que se integra no sólo de elementos jurídicos (así las Instituciones del Derecho Romano) sino de economía, sociedad y cultura, más la psicología de los grupos sociales. Plenamente en el campo de esa Historia de las Instituciones, en la que el derecho es sólo un factor, y secundario, se debe situar la serie de estudios relativos a

las Cortes de Aragón, incrementada con los títulos debidos a Luis González Antón y que se condensan en su libro *Las Cortes de Aragón*, Zaragoza, 1979. Luis M^a Sánchez Aragonés, «Las Cortes de Aragón en la Edad Media» (p. 239-282), se aplica a la participación de lo que vino a llamarse tercer estado o de las ciudades, junto a lo que llama oligarquía, es decir, los estados militar y eclesiástico. Indica un futuro plan de trabajo, donde se amplíe el campo de fuentes, se acentúe el aspecto dinámico de la institución, y también su relación con el contexto señorial, económico y político, se afine en la cronología y se aborde la proyección social y la sociología especialmente de las clases populares, su preferencia.

La ponencia conjunta de Porfirio Sanz Camañes y Leonardo Blanco Lalinde, ambos profesores de Historia Moderna en Zaragoza, sobre «Las cortes modernas en Aragón: tendencias historiográficas, fuentes y problemas metodológicos» (pp. 283-319) cubre, aparte de su objeto específico, la visión de esas cortes ampliada a la de otros territorios. No en último lugar hemos de agradecer la transcripción de algunos textos contemporáneos de los acontecimientos y que son su expresión propia, y si se nos permite, lo más valioso en el trabajo de los historiadores, lamentando sólo que una tradición editora, a la que son ajenos los romanistas, reduzca el tipo de letra en que se nos ofrece, con daño de la vista. Ellos ponen delante, con el mayor tipo de letra, el texto, lo esencial, y en menor y secundario su propio comentario.

Hijuela de las Cortes, como dice un autor (p. 12), puede considerarse «La Diputación de Aragón. Entre el Rey y el Reino» (pp. 11-35), debido a la colaboración de José Antonio Armillas Vicente y Enrique Soriano, ambos, del Departamento de Historia Moderna y Contemporánea de Zaragoza. La ocasión aprovecho para opinar en contra de la colaboración indiscriminada en trabajos científicos, a menos que se delimite claramente la respectiva colaboración y correspondiente responsabilidad. El primer autor asume un papel dirigente por ocupar un puesto en el cuadrunvirato de la dirección técnica. Falta una referencia a la científica, o bien ésta no existe, dada la plenitud investigadora y docente que la ley atribuye felizmente a los profesores titulares, que un servidor jamás ha experimentado. Por otra parte, figura una Redacción, que no suscribe necesariamente las opiniones vertidas por los autores de los trabajos publicados, y los firmantes del proemio parecen asumir la vigilancia de los principios, la calidad y la honestidad. Es digno y saludable que el trabajo lo inicien con la cita de un manual, el de Jesús Lalinde que en la primera página viene a presidir todo el volumen. Citar a los maestros oportuna o inoportunamente es honesto. Silenciarlos, traición. Menciónase otro título, de J. A. Sesma (1991) sobre la institución. Junto a la literatura sobre pensamiento político e historia general destaca la noticia *Sumaria de algunas cosas del Reino de Aragón*, del abogado fiscal Juan Pérez de Nueros, ms en la BN de Madrid (hacia 1570) que relaciona la concesión del servicio con la defensa de los fueros. Queda probado el proceso de independencia de la Diputación respecto a las Cortes, y realmente en torno a las instituciones lo que se nos ofrece es un animado cuadro de la constitución aragonesa en movimiento, las relaciones con la monarquía, los oficios públicos

y los sucesos tumultuarios que también forman parte de la historia general del derecho. El trabajo encierra riqueza de particularidades jurídicas que nuestra asignatura tiene que aprovechar para consolidar y matizar su propio cuadro de conceptos, pero ha de hacerlo con discreción, para que esa avalancha de realidad no desborde y disuelva con exceso de hechos su propia realidad que es necesariamente formal, y conveniente mantener un equilibrio interno, allí donde se debate la tensión por el doble carácter de nuestra asignatura, cuya síntesis perfecta está reservada al genio

Por fin llegamos al campo estricto de aquélla, al enfrentar el estudio de María Teresa Ledesma Rubio, «Las cartas de población y su remisión a los fueros locales. La problemática del fuero de Zaragoza» (pp. 63-78). El Curso de don Galo distinguió: fueros y cartas pueblas, sin perjuicio de señalar la afinidad e incluso la confusión entre las dos figuras. Pero ese libro fundamental apenas lo conocen las nuevas promociones. Observa la autora que la carta de población de Ejea de los Caballeros recibe el nombre de fueros. Ocurre así con los «llamados fueros de Brañósera» que el mismo Galo Sánchez da como prototipo de carta de población, y sobre el cual García Gallo acababa de ofrecer un magistral trabajo a Martínez Gijón. Este y otros títulos sobre Fueros, del gran maestro desaparecido debe tener a la vista cualquiera que trabaje sobre Fueros, aunque se trate de otros territorios, aparte de que en este sur de Aragón, los de Teruel, Daroca, Albarracín, Calatayud son más afines a los fueros castellanos de frontera que a los fueros de Aragón propiamente dichos. Hay una serie de cartas que remiten a un fuero que suele ser el de Jaca, pero también el de Huesca, y algo que suele omitirse, que Teruel recibió el de Sepúlveda y lo conservó hasta 1626. No es el espíritu, ni la orografía, ni la inseguridad ni la sociología lo que determina la difusión de un modelo, sino que la cosa sucede o se decide. Como en determinado momento un libro, *Las cartas de población del Reino de Aragón en los siglos medievales* (1991), nos hace asistir a la difusión del fuero de Zaragoza. Sobre la posible conexión de este fuero con el de Sepúlveda, no parece argumento bastante que éste se concediera a los pobladores de Morella. Importante es la edición de las *Carts de poblament medievals valencians* por Guinot (1991). Ésa es la base de la historia del derecho que conviene ampliar y revisar. Todas las demás relaciones con la economía, la sociedad, la política y la cultura, los famosos presupuestos de formación del derecho, son superfluas. A nuestra disciplina le hace falta sólo un presupuesto, el del gasto para publicar o reproducir las fuentes en volúmenes manejables, como los que tienen a su disposición los romanistas, no dispersas en innumerables revistas, cuadernos, homenajes, congresos. Dice Ledesma que «tuvo que existir un fuero extenso de Zaragoza». Una fe semejante es el mejor estímulo para cualquier descubrimiento. Hasta ahora sólo se conoce una expresión raquítica de esos fueros. De aquí el gran interés que tiene el propósito de rastrear el contenido de ese posible fuero en las concesiones de las cartas de población catalanas, valencianas y en primer término aragonesas. Dicho fuero tiene como nota original la concesión de infanzonía. Y la equiparación de franco a infanzón, por nueva que parezca, merece ser examinada (cfr. TILANDER, *Vidal Mayor*,

pp. 163-164). De ese fuero no escrito de Zaragoza, la autora esboza algunos rasgos. En cuanto a la no escritura del fuero (es decir, completa, sistemática, en un libro) podemos observar que tampoco León, Burgos, Barcelona, las ciudades principales disponen de un libro semejante, que falta en el centro activo de la jurisdicción, creador de ese derecho, cuyo texto resulta indispensable en las localidades donde ese derecho es concedido o impuesto. Así, el Fuero de Sepúlveda fue objeto de una redacción extensa y sistemática en Cuenca, redacción que luego es recibida en la sede originaria, como asimismo en Soria, aunque parcialmente. Los documentos de aplicación, apenas comenzados a examinar, constituyen también una fuente para la reconstrucción del fuero cesaraugustano. En otra dirección indica la autora que se puede avanzar: la propia compilación de Fueros de Aragón que en 1247 se habría nutrido no sólo del Fuero de Jaca, sino del Fuero de Zaragoza, que pudo tener primacía por el hecho de estar más difundido y también por la capitalidad. Dato muy significativo es que la referencia al fuero de Zaragoza se haya visto sustituida progresivamente por la de fueros de Aragón, plural expresión que puede aludir a su origen en distintos fueros locales. Una garantía, por su contenido y por sus referencias, de que seguirá cultivándose la historia de los textos y su atenta lectura.

Uno de esos textos emblemáticos es aquél por virtud del cual en Aragón no había patria potestad, proporciona el título a la colaboración de Miguel Ángel Motis Dolader «*Consuetudine regni non habemus patriam potestatem* Un supuesto de tutela y curatela en la judería de Daroca en el siglo XV» (pp. 79-184). Primero, su dedicación preferente al «elemento hebreo», de la HDE, que si bien no desarrollado en el *Curso* de don Galo, éste mantuvo que debía ser atendido en nuestra asignatura, acerca del cual el autor muestra una información exhaustiva y actualizada, no limitada al aspecto jurídico. Segundo, su interés por la historia del derecho privado, historia especial íntimamente unida al derecho civil actual, y tercero, la investigación sobre un protocolo notarial, fuente específica para el derecho privado y reflejo de todo un mundo jurídico. Todo esto se revela en el extenso documento que ofrece como apéndice y que es para nosotros lo esencial; dos documentos, digo, del notario Juan Ram, cuya utilización constituye el rasgo definitivo de la Escuela desde su origen en Eduardo de Hinojosa. Nos hallamos, pues, en plena Edad Diplomática, no como sustitutivo de las fuentes legales o directas, sino como un orden jurídico determinado y suficiente.

La más perfecta continuidad de la Escuela resplandece en la edición y estudio de «Una colección desconocida de Observancias aragonesas» por Antonio Pérez Martín, que debemos añadir en *HGDE*, p. 85. Nada le falta. Una fuente inédita y, en parte, original. Contenida en un código ya explorado y descrito por Pilar Ramos Loscertales en su edición de las *Consuetudines* de Lérida, el autor añade algunas precisiones. El código interesa por sí mismo, pues en un cierto modo son el objeto principal de una HD concebida como H de los LLJJ. En su segunda parte comprende *Fori tam antiqui quam novi cum suis glosis*, y allí, tras el tradicional juramento de los judíos, la expresada colección y unos Casos de Guillermo de San Martín sobre el Monedaje, acerca

del cual se nos ofrece una breve disertación. Perfecta descripción del ms., que revela la buena formación en paleografía y diplomática. La exposición jurídica obedece a «una sistemática muy elemental, casi una mera yuxtaposición, a la que originaria o mejor posteriormente se le añadieron rúbricas». Observa que «en ellas no se sigue un orden lógico y con frecuencia un mismo tema se trata en diversos lugares». Para facilitar al lector su comprensión el autor ha recogido «lo principal de su contenido dentro de la sistemática tradicional». En efecto, se nos da el contenido formalmente jurídico, tal como en la Escuela empezó a realizar José Maldonado sobre el Fuero de Coria, a diferencia de los antiguos editores, que se limitaban a la transcripción del texto, e incluso del mismo Galo Sánchez, que estudiaba a fondo el proceso de formación de la fuente, sus orígenes y trascendencia pero sin entrar en el análisis de las figuras jurídicas, como se ve en el Fuero de Soria (1922) y en el Fuero de Madrid (1932), encomendada aquí la transcripción a Millares Carlo y el estudio de la lengua a Lapresa. Intenté yo lo mismo, examinar el contenido jurídico de la fuente en el Ordenamiento de Villarreal (este *Anuario*, 25, 1955, 703-729) y en los Fueros de la Novenera, editados por Tilander (*Ib.* 21-22, 1951-52, 1169-1221) y de los fueros de la Sepúlvera, con Emilio Sáez). En todos estos casos se seguía el orden habitual de los programas clásicos de la Asignatura: historia de las fuentes, Derecho Público; Privado, Penal y Procesal. Esto mismo lo ha hecho Antonio Pérez, de forma superior y con rigurosa dogmática, comenzando por el derecho civil (personas, familia, bienes, derechos reales, obligaciones y contratos, daños y sucesiones) y observando un tratamiento completo y denso, con referencia a los artículos de la ordenanza, que, efectivamente, aparecen salteados. El derecho penal, con delitos y penas, igualmente completo; y el procesal, con todas las fases del procedimiento. Se podría afirmar que la Ordenanza es un pequeño código, sin lagunas ni desviaciones. Acierto del autor me parece haber agrupado después los datos relativos a la Organización del Reino, reflejada en las Observancias, conforme a la distinción del-autor-que-seguimos, entre aquélla y el derecho propiamente dicho. De este modo, las Observancias quedan sistemáticamente expuestas como para superponerlas a las fuentes del mismo espacio histórico y obtener la «visión evolutiva», a que tras la «construcción» aspiraba la Escuela, tal como fue formulado del modo más riguroso por Maldonado. Este género de construcción ha sido censurado por Mariano Peset; son atendibles sus razones, pero aun así considero legítimo continuar practicando esa específica lectura de las fuentes, aunque es posible otra, más pegada a los textos, intentando identificar su peculiar modo de ordenar la materia. Por lo que se refiere a esta colección, Pérez Martín establece una detallada relación de su contenido con las colecciones ya conocidas, publicada por Martínez Díez en este *Anuario* 45 (1975) 543-594, acerca de cuya paternidad o filiación difiere Pérez Martín, que sostiene pertenecer a otros dos autores y distintos; de las propias de Pérez de Salanova anuncia su publicación; con las de Jaime de Hospital, emprendida su publicación y estudio por García Gallo, llevada a término por Martínez Díez, y con las de Martínez de Aux, que eran las de antiguo conocidas y manejadas, mínimo que no debe perderse para la educación ele-

mental histórico-jurídica. De estas relaciones, el autor ofrece un *stemma* en el que figura una colección desconocida y «otros materiales» de donde procede la obra denominada «Colección Catalana» —por su actual localización—, y de la cual los 66 primeros artículos han sido recogidos en otras colecciones, mientras los del 67 a 81 son nuevos; dos están redactados en forma de pregunta y respuesta, y el resto en forma usual. El enorme trabajo y esfuerzo de atención que estos resultados exigen no necesitan ser ponderados, y la larga lectura del texto que suponen no quedará sin fruto. El texto no parece al editor el original del redactor de las Observancias, sino de un copista que no tenía buena formación en latín ni en Derecho; no debió de ser sometido a la habitual corrección. Declara desconocer quién pudo ser ese redactor pues no ha encontrado ningún detalle relativo a la paternidad de las mismas Observancias. Era un jurista «con alguna formación en el *ius commune*, pero no mucha». Repasando la lista de juristas aragoneses de la segunda mitad del siglo XIII, ofrece la hipótesis de que el autor fuera Martín de Segarra, de quien se había dicho por varios autores (Molino, Blancas, Latassa) que fue Justicia Mayor en los años setenta de aquel siglo, y por alguno, que fuera autor de observancias. Los términos de la fecha son tan amplios como de 1247 a 1300. La edición observa las reglas, suplicos y variaciones del mejor arte, enriquecida aquélla con notas muy valiosas.

Con todo, yo prefiero, a su interpretación, la lectura directa y continuada del texto que de modo tan correcto nos ha facilitado. Y no puedo por menos de recordar la falta que en 1946 (este *Anuario*), el romanista Álvaro d'Ors advertía para el trabajo de los «medievalistas», como él no sin alguna razón nos apellidaba, la de colecciones manejables de fuentes, a veces imposible tenerlas a la vista en estas dispersas ediciones, en volúmenes varios de revistas y libros, homenajes, conmemoraciones, de incómodo manejo y multiplicada lectura, que es lo más importante, y sólo en un segundo lugar los de las «investigaciones consiguientes».

R. GIBERT

JUNYENT I SUBIRÀ, Eduard: *Diplomatari i escrits literaris de l'Abat i Bisbe Oliba* A cura d'Anscari M. MUNDÓ. Barcelona, 1992 (Institut d'Estudis Catalans); 467 pp.

El Diplomatario que al presente nos ocupa, a diferencia de los que habitualmente llevamos a estas páginas, reviste una índole especial al no referirse a una entidad o centro dominical, sino a un personaje, destacado, desde luego por su alta significación política y cultural en el ámbito catalán de principios del siglo XI. Oliba, abad de Ripoll y de Cuixá, obispo de Vic, y de linaje condal. Esto explica, de entrada, el carácter más facticio y heterogéneo de la

documentación reunida, y la diferente naturaleza de la misma, aparte de la procedencia más diversificada de sus fondos.

Los desvelos del añorado canónigo-archivero de Vic, doctor Junyent, en ocasión de la celebración centenaria de la muerte de Oliba, propiciaron en su día (hacia 1948) una paciente exploración de los testimonios directos e indirectos relativos a esta figura. Se intentaba ofrecer un *corpus* lo más completo posible para reelaborar la silueta biográfica del personaje, ampliando las aportaciones ya conocidas del P. Albareda y de Ramon d'Abadal. Por ello, y a tenor del título de la obra, se comprende que ésta se integre de dos partes sustanciales: Diplomatario y Textos literarios, estos últimos en amplio espectro de obras escritas por él mismo, dirigidas a él, e incluso noticias relativas a su persona.

La obra relictada por el doctor Junyent fue objeto, en esta casi media centuria transcurrida, de posterior revisión y perfeccionamiento a cargo de su propio colector y, más tarde, principalmente, del profesor Mundó, lo que ha permitido después de numerosos tropiezos, dar a luz su redacción actualizada. Una oportuna introducción de dicho profesor Mundó nos informa de este itinerario así como de las características esenciales de la obra.

Como es obvio, debemos limitarnos aquí al contenido de la primera parte aludida, de más significación jurídica. Nos situamos ante un *corpus* de 164 documentos íntegros (entre los años 967-1064) en buena parte inéditos todavía, con un apéndice de 70 noticias o regestas (entre 1004-1044) procedentes de un registro del antiguo archivo del monasterio de Ripoll, ocasionalmente salvado de su destrucción, y relativo a posesiones del mismo en la comarca de Ausona.

Los documentos del Diplomatario, dispuestos en orden cronológico, extraídos básicamente de los archivos catalanes (Vic, Barcelona, Girona, Urgel), pero también de Madrid y París, van precedidos de una muy sumaria rúbrica de su contenido y del regesto heurístico correspondiente, en pulcra edición crítica. Y, nota peculiar, se acompañan de sendas noticias o comentarios del editor que desarrollan su contenido, los enmarcan en el contexto de su respectiva aparición, antecedentes y consiguientes históricos, con identificación de los personajes, relación con otros documentos, etc., reflejo de los dilatados conocimientos históricos y documentales del canónigo Junyent.

Obligados a centrar nuestra atención en la dimensión jurídica del *corpus*, intentaremos presentar unas sucintas referencias a los ejemplares más señeros del mismo en función de su interés institucional dentro de la época y país correspondientes.

Los actos judiciales cobran aquí un especial relieve, habida cuenta de la actuación decisiva de Oliba en el mundo político y eclesial, tan unidos a la sazón. Lo vemos, en efecto, presidiendo verdaderos juicios, ya en su breve etapa de conde de Berga-Ripoll (*doc. n.º 22* de 997), ya en su función episcopal de Vic (*docs 69* de 1022 y *99* de 1031) o abacial de Cuixá (*doc 87* de 1026) o junto con otros próceres del país, en la liquidación de la famosa y violenta sedición del vizconde y del obispo de Barcelona contra el conde Ramón Berenguer I (*doc. 154* de 1044, inédito). Otras veces su intervención judicial es

la de una presencia o asistencia cualificadas (*docs* 56 de 1018 y 83, de 1025, inédito) no ajenas a la solución definitiva del litigio. Y todavía es visible su persona como parte litigante, personal o indirectamente (*docs* 62 y 64 de 1020, ambos inéditos, 90 de 1027, 95 de 1029, 130 de 1038). La estructura de las actas judiciales no difiere de las ya conocidas en la época: presidencia política de los condes o de altos dignatarios, compartida con la de los jueces técnicos, verdaderos directores del proceso, con aplicación de la ley goda a pesar de algún intento esporádico de acudir a la batalla judicial (*Vid*, p.e., *doc* 56 de 1018).

Algunos de estos procesos envuelven en realidad una salida negociada o arbitral, camino de equidad al que se sentía inclinado el espíritu pacificador de Oliba. Advertimos, p.e., en la solución del litigio sobre los lindes entre los terrenos de pasto de las comunidades rurales de la Cerdaña (*doc.* 90 de 1027), que a ruegos de la parte vencida, Oliba accedió a que los habitantes de la misma pudieran utilizar dichos pastos mediante satisfacción de un exiguo censo. Otra satisfacción a la parte vencida registramos en el juicio sobre el alodio de Pujol (*doc.* 62 de 1020) que, concedido al monasterio de Serrateix por el conde Oliba de Cerdaña, había sido vendido posteriormente a un particular por su hijo Oliba en su fase condal. Los dos beneficiarios reclamaban la posesión del alodio y ante la adjudicación judicial del mismo al primer receptor, los derecho-habientes de los bienes de Oliba, a la sazón ya religioso, aceptaron la subsanación del error de éste, mediante una indemnización al reclamante desposeído en el juicio. Una manifestación muy patente del proceder prudente y delicado de nuestro Oliba puede detectarse a su vez en la *convenientia placiti* sobre las iglesias de Gurb, usurpadas por un prócer a la sede ausetana (*doc.* 105 de 1032).

Otra solución transaccional, en este caso favorable a dicha sede regida por Oliba, deriva del litigio sobre la tenencia del castillo de Calaf entre los vizcondes de Cardona y la referida iglesia de Vic. Tras prolongada tramitación, la renuncia del prelado Oliba a sus derechos dio paso a un simultáneo convenio por el que los vizcondes de Cardona colocaban la posesión del castillo *sub patrocinio prefate Sedis vel episcoporum ipsius* bajo prestación anual de un censo (*docs* 130 y 131 de 1038).

La colonización del sector occidental de la marca ausonense (comarcas de Segarra y Anoia), emprendida por la sede de Vic bajo el mandato de Oliba y su antecesor Borrell, generó algunos documentos de notorio interés. No puede preterirse el juego de convenios concertados por Oliba y sus canónigos con el levita Guillermo de Mediona, esforzado paladín de aquella empresa, respecto a la tenencia de las posesiones fronterizas de Montbui y Tous (*docs* 77 y 78 de 1023, ambos inéditos, aunque ya estudiados por Abadal).

Los avatares de este sector fronterizo pueden apreciarse a través de un litigio posterior sobre cuestión de límites con otras fortalezas vecinas (*doc* 95 de 1029), y de la sucesión testamentaria del mencionado Guillermo reflejada en los *docs* 108 de 1032 y 113 y 115 de 1034, los tres inéditos) altamente expresivos de la situación y logros alcanzados en aquel extremo paraje.

Merecedor de apartado propio es el grupo de disposiciones sinodales relativas al nacimiento de la Paz y Tregua, debidas a la iniciativa e impulso del obispo Oliba, movimiento tan trascendental en el occidente europeo. Aunque ya conocidas y publicadas, no puede faltar aquí su debida consignación: sínodo de Toulouges, en el Rosellón (*doc 92* de 1027); circular de Oliba sobre los acuerdos de una supuesta reunión en Vic (*doc. 110* de 1033), y las Constituciones de Paz y Tregua de la asamblea de Vic de 1033, presidida por Oliba (*doc. 1101*, estas últimas publicadas ahora según su fuente original).

En este horizonte de derecho público nos parece oportuno recoger unos testimonios parciales e indiciarios de la progresiva concienciación de la soberanía por parte de los condes catalanes, desprendidos ya del reino franco, en los inicios del segundo milenio. Ya era conocido y valorado por la historiografía catalana el contenido en el juicio de Ullastret, de 1018, en que Hugo, conde de Ampurias, litigante frente al conde de Barcelona, al socaire de unos discutidos derechos posesorios en el interior de su condado, afirma *quoniam ista possessio et infra terminos comitatus Empuriarum est, et potestatem quam reges ibi pridem habuerunt, iste Hugo comes ibi habebat* (*doc 56*). Pero ahora contamos con otro testimonio, algo anterior (de 1001), de parecida significación, en el que Oliba, como conde de Ripoll-Berga dispone en favor de un tercero, de unas *hostalitates* que le corresponden *ex iure principalis potestate* insistiendo en su carácter de *censum regale et iura censualis et imperium principalis*, y que *dirivetur ex regali potestate* (*Doc 26*, inédito). La conciencia de haber suplantado a la antigua soberanía carolingia en el ámbito fiscal, parece evidente, y las atribuciones en el militar por parte del conde de Besalú son reflejadas, a su vez, en el *doc 96* de 1029, al eximir el mismo al monasterio de san Pedro de Besalú de las obligaciones de acudir con pertrechos a la hueste condal, aparte de otras prestaciones.

Si nos deslizamos hacia el plano de las relaciones jurídico-privadas, no puede faltar el generalizado repertorio de las donaciones y establecimientos de tierras. Por su peculiaridad nos place consignar dos ejemplares de establecimientos benéficos de sendas heredades efectuados por Oliba, uno como obispo de Vic (*doc 138* de 1091), el otro como abad de Ripoll (*doc. 147* de 1041), en favor de personas particulares, que bien podrían calificarse como *precaria remunerata* el primero, y *oblata* el segundo, por la constancia de una previa donación por parte de los beneficiarios. Ambas concesiones se efectúan con carácter vitalicio (en el primero, consignado de modo explícito), y bajo la prestación censual que se especifica, pero el recipiendario del segundo había entregado, junto con el alodio, una cantidad en dinero y un caballo para el paborde del cenobio.

Por su escasa presencia en nuestros diplomáticos son acreedores también a que dejemos constancia de varias adquisiciones totales o parciales de alodios con objeto de asegurar la conducción de aguas para el riego de una heredad contigua, en este caso, las del río Tet para la villa de Baó, en el Rosellón, propiedad del monasterio de Cuixá (*docs 85 y 88* de 1026, *107* de 1032, *119* de 1035 y *140* de 1040, todos inéditos hasta ahora). Oliba, como abad del

mismo, obtiene pacientemente en el decurso de unos quince años, la sucesiva posesión de varios predios en Vilanova de Roter para la finalidad sobredicha. En el *doc n.º 85* de 1026, se dice, p. e.: *Similiter de ipso capudaquis de Villanova .. licentiam habeat abbas... super ipsum meum alodem supranominatum apprehendere ubicumque voluerit vel potuerit usque in alodem Sancti Michaelis* Y parecidamente en el n.º 140 (de 1040) . *sic vindo vobis ipsum decursum aque de flumen Ted... Et concedo vobis un unde vos melius videre aprehendatis predictam aquam .. et transire faciatis usque in prefatam villam Basoni* Figuras jurídicas que anticipan la función de la servidumbre de acueducto en la ajustada visión del profesor Pacheco. Es curioso que algunas de estas operaciones (las de los *docs 88, 107, 119*) se realizaran mediante sendas pignoraciones de dinero, que al no ser restituidas, consolidarían la tenencia de los predios de garantía en poder del monasterio. Otra concesión de agua del río Segre efectuada por el riego del predio de Ripoll en Age (Cerdaña) con el consiguiente derecho de *transitum aquae per meam comitalem vocem* es atestiguada en el *doc 75* de 1023.

Finalmente, el derecho sucesorio está representado por diversos actos dispositivos: testamentos personales como el ya aludido del levita Guillermo de Mediona (*doc 108* de 1032), los de otros próceres Guillermo (*doc 114* de 1034) y Gombau de Besora (*doc 140* de 1040) y el de un canónigo de Vic, Unfrido (*doc 152* de 1043) con la acostumbrada distribución de legados. No faltan a su lado, las adveraciones sacramentales de testamentos: la del conde Tallaferro, de Besalú (*doc 65* de 1020), del mencionado Guillermo de Mediona (*doc 115* de 1034), de Guifredo, levita y juez (*doc. 137* de 1039), y de Ermengarda, viuda de un noble local (*doc 138* de 1040). La pauta de su celebración es la habitual en esta época, ante el sacerdote, juez y *boni homines*, con juramento sobre un lugar sagrado. Por cierto, que en el *doc. n.º 139* se consigna *insistente huius territori iudice Enrici* (se refiere al lugar de Manlleu en el círculo ausonense) lo que podría insinuar un indicio de adscripción de los jueces a demarcaciones propias, si lo relacionamos, además, con el levita Guifre, del *doc 132*, que en 1019 se titula *iudex ausonensis* y actuaba como tal en numerosos pleitos del tiempo de Oliba. Alguna «donación elemosinaria» como ejecución de disposiciones particulares (*docs 94* de 1029 y *141* de 1040) completan este elenco de formulaciones sucesorias

Indicamos ya que dejábamos de lado la consideración de la parte de escritos literarios de Oliba. Con todo, no es posible negligir la inclusión entre ellos de la conocida carta dirigida por Oliba al rey Sancho el Mayor de Navarra, en 1023, en contestación a una consulta que le había formulado este último, y que, como reconoce Junyent, constituye un verdadero tratado canónico sobre los impedimentos matrimoniales por parentesco (texto n.º 16)

Con estas notas rápidas y comprimidas no queda reflejado ni de lejos todo el valor del libro reseñado, que se enriquece con otras muchas piezas documentales, de imposible atención (actas de dotación de iglesias, Bulas Pontificias, etc.) dada su menor conexión con nuestra temática. La cuidada presentación del mismo —habitual en las publicaciones del Institut— así como el copioso

Índice toponímico y antroponímico rubrican su condición de valioso elemento para la historiografía política eclesiástica, jurídica y literaria de la Alta Edad Media catalana.

J. F. R.

LADERO QUESADA, Miguel Ángel: *Fiscalidad y poder real en Castilla (1252-1369)*. Madrid, Editorial Complutense, 1993; 445 pp.

Las transformaciones del Occidente europeo entre el Pleno Medievo y los tiempos modernos consolidaron una fiscalidad regia que, en palabras de Salvador de Moxò, persiguió tanto la resurrección del impuesto directo (prácticamente perdido en los tiempos feudales primeros) como la generalización del indirecto, el más enraizado en la idiosincrasia tributaria medieval.

Entre sus distintas orientaciones investigadoras, Miguel Ángel Ladero se ha distinguido en los dos últimos decenios por la publicación de algunos sólidos trabajos sobre la hacienda de la corona castellana en los siglos finales del Medievo: *La Hacienda real de Castilla en el siglo XV* (La Laguna, 1973), *El siglo XV en Castilla Fuentes de renta y política fiscal* (Barcelona, 1982), la extensa ponencia «Cortes de Castilla y León y fiscalidad regia (1369-1429)» presentada en el congreso sobre *Las Cortes de Castilla y León en la Edad Media* (Valladolid, 1988), y el que ahora comentamos que cierra —de momento— el ciclo de estudios dedicados al tema por el conocido medievalista

Parecerá a algunos extraño que el interés del profesor Ladero haya retrocedido en el tiempo a medida que ha ido dando a la luz sus publicaciones sobre historia de la fiscalidad. La explicación que aquí nos da resulta de todo punto coherente. La historia de la hacienda real castellana desde el ascenso de los Trastámara (1369) a la entronización de los Habsburgo (1516) resulta inexplicable sin tener en cuenta lo acontecido en el siglo largo que discurre entre la subida al trono de Alfonso X (1252) y el fratricidio de Montiel. Bajo los primeros Trastámara, se recuerda, no aparecerán nuevos impuestos; el cuadro fiscal aparece completo y solamente se produce una maduración de las instituciones de gestión hacendística. El deterioro que se produzca bajo Juan II y Enrique IV no será irreversible: la hacienda regia, en proceso de consolidación, aguantará la embestida aristocratizante y sus intentos de mediatizar el poder regio. Los Reyes Católicos harán las oportunas correcciones rescatando un buen número de rentas enajenadas y mejorando los procedimientos de cobro.

El período 1252-1369 se presenta como básico en la conjunción de realidades fiscales antiguas y nuevas. Como en el resto del Occidente se va pasando de una fiscalidad regia de tipo señorial a otra de soberanía estatal. En la correspondiente pugna estaban en juego dos concepciones de la hacienda. . y del poder: la soberana y la «pactista». De ahí los forcejeos y acuerdos con otras fuerzas con fiscalidades propias. clero, nobleza o concejos.

Todo este proceso estará marcado en Castilla por algunas peculiaridades derivadas de la vecindad con el Islam: la importante presencia de los almojarifazgos «herencia indirecta de la fiscalidad urbana andalusí que, a través del filtro toledano se aplica en muchas ciudades y villas conquistadas en el siglo XIII y aforadas según el modelo de la ciudad del Tajo» (p. 140). El proceso tiene, asimismo, múltiples símbolos. El más destacado, posiblemente, la generalización del cobro de la alcabala desde los años cuarenta del siglo XIV... y su conversión en renta ordinaria hacia 1400.

Fiscalidad y poder real en Castilla (1252-1369) se articula en dos partes.

La primera va dedicada a los ingresos antiguos y modernos. Se hace en ella una precisa descripción de cómo surgen y, en su caso, qué acaban significando a lo largo de estos 117 años: Pechos y derechos tradicionales, pedidos, monedas y servicios; regalías; servicios de ganados trashumantes; portazgos, almojarifazgos y aduanas; sisas y alcabalas; transferencias de la fiscalidad eclesiástica; y otros recursos extraordinarios.

Los datos para este período son frecuentemente fragmentarios. Sin embargo, un balance final a la muerte de Pedro I, permitiría hablar posiblemente de un tesoro de cien millones de maravedís en oro y joyas, más otros sesenta millones en rentas y derechos por cobrar, correspondientes a los últimos tres o cuatro años de su reinado (p. 228).

La segunda parte va dedicada a Fiscalidad, poder y sociedad.

Más allá de las frías cifras o tecnicismos se nos habla a lo largo de un centenar de páginas de: personas encargadas de la percepción; medios utilizados; fuerzas sociales afectadas por los cobros y, en último caso, cuáles son los intentos de control institucional sobre ellos. Lo que claramente se revela a lo largo de estos años son múltiples contradicciones resultado del adoso de nuevos mecanismos financieros sobre otros ya caducos pero que no acaban de ser suprimidos.

Dos apéndices sobre exenciones fiscales a instituciones eclesiásticas y villas y ciudades cierran la obra.

A diferencia del estudio aparecido en La Laguna en 1973, basado en un rico material archivístico explorado por el profesor Ladero, en el presente libro se ha procedido, esencialmente, a una meritoria labor de sistematización e interpretación de los materiales aportados por colecciones documentales, fuentes narrativas, textos jurídicos, cuadernos de cortes y una abundantísima bibliografía que cubre desde grandes monografías de reinados a artículos sobre cuestiones puntuales.

El resultado es una obra con el rigor y la densidad característicos de la producción de su autor. Caracteres, sin embargo, que no están reñidos con un orden y una claridad expositiva que hacen del libro un texto incluso didáctico para aquellos poco versados en temas de fiscalidad medieval.

LALINDE ABADÍA, Jesús: *Las culturas represivas de la humanidad (H 1945)*. Universidad de Zaragoza, 1993; 2 tomos; 1352 pp.

Bajo la precedente rúbrica, algo sorprendente e impactante, pero en modo alguno arbitraria, el profesor Lalinde nos ofrece en realidad —como él mismo confiesa en las palabras prologales de la obra— una verdadera historia universal del derecho, entendido este término en un sentido amplio y comprensivo, ya que justamente es preocupación del mismo la de evitar la aplicación indebida de unos mismos conceptos a culturas tan diferenciadas en el tiempo y el espacio. Por ello utiliza el adjetivo «represivo» con el intento de arbitrar una idea común que pueda cuadrar a un tan multiforme panorama. Si es cierto —según los teóricos de la ciencia jurídica— que una nota específica del derecho es la de su coercitividad, entonces la represión en su sentido de limitación o condicionamiento de toda conducta humana —personal o colectiva—, no parece expresión inadecuada para rubricar el objetivo formal de la indagación cometida.

Quienes de cerca o de lejos han ido siguiendo la copiosa producción historiográfica de Lalinde habrán percibido ya la preocupación manifiesta en el mismo por una visión más universalista de la historia jurídica, superadora de nacionalismos y aun continentalismos. Tal preocupación que afloraba ya al socaire de estudios o monografías particulares, halló una cristalización germinal en aquel opúsculo, breve pero sustancioso, *El derecho en la historia de la humanidad* (Barcelona, 1982) y reapareció años después en su discurso de ingreso en la Academia barcelonesa de Buenas Letras: *Poder, represión e historia* (Barcelona, 1988). Podemos afirmar que aquellos esbozos parciales han alcanzado en la obra objeto de esta sencilla recensión un amplio y cumplido despliegue extendido —en sus dimensiones temporal y espacial— al universo de la realidad jurídica.

Resulta imposible —y sería pretencioso por nuestra parte— dar cuenta con fidelidad del contenido del presente libro, merecedor de una más reposada reflexión. Nos contentamos aquí con llamar la atención de historiadores y juristas —y también de sociólogos y antropólogos— sobre el interés y valor del mismo, fruto maduro de un ingente y prolongado esfuerzo de lectura y reflexión sobre aportaciones de procedencia muy diversa y con frecuencia difícilmente asequibles. Ciertamente —como adelanta el autor— se trata de una síntesis de síntesis, y no podía ser de otro modo. Pero apresurémonos a atestiguar que en modo alguno nos hallamos ante una acumulación erudita de informaciones dispersas. El buen olfato de Lalinde ha sabido orientarse hacia el material positivo y valioso para someterlo a una juiciosa valoración y sana crítica, a una inteligente elaboración conceptual. Las realidades fácticas son reconducidas a unos principios que explican su carácter y las notas de su desarrollo, sin omitir la constatación comparativa de las influencias —a veces recíprocas— operadas entre los diversos sistemas. La relación bibliográfica que acompaña a cada gran capítulo es buen testimonio de lo antes afirmado.

El discurso de Lalinde se estructura en un recorrido por catorce grandes áreas o culturas, extendido desde los pueblos infraevolucionados de la proto-

historia hasta el *common law* de nuestros tiempos. Cada una de ellas tiene un tratamiento propio y específico, pero con buen criterio, el autor se ha esforzado en adaptarlos a un esquema bastante uniforme en el que —aparte unas referencias al substrato geofísico, conceptual y social—, se despliega la consideración del poder político —sede represiva por excelencia— para seguir con la represión directa (virtualmente, nuestro derecho penal), la indirecta (el civil), y el procedimiento represivo (el procesal). Pero las categorías utilizadas en los respectivos esquemas son las propias de sus áreas culturales. El *ius* romano-bizantino, o el *directum* medieval, p.e., no cabe homologarlos sin más con la *Thora* judía o la *Xaria* islámica, y no digamos de las más exóticas culturas, la *Darma* del sudeste asiático o el *Ching* del Extremo Oriente. Los cuadros particulares se desarrollan de manera detallada, casi prolija, con precisión de eventos, personajes, textos y datos concretos. Se nota en toda la obra el cuidado de consignar siempre la terminología exacta —y si se tercia, la raíz etimológica— de los conceptos, fuentes o figuras institucionales en evitación de todo equívoco con aproximadas traducciones de círculos distintos.

Si hemos hablado al principio de «síntesis de síntesis» sería injusto con todo preterir las aportaciones más personales de Lalinde, visible en los capítulos hispanos, por de pronto, pero también en los europeos. En la incidencia del *ius comune* en los órdenes nacionales, p.e., incorpora aquellas propuestas originales anteriores, conocidas ya, fruto de meditados razonamientos.

Para concluir, no dudamos en afirmar que nos hallamos ante una gran enciclopedia de historia jurídica —con escasos y parciales precedentes— que atesora en sus cerca de 1.400 páginas un vasto caudal de información de utilidad inapreciable para los estudiosos de diversas disciplinas humanistas. Bien entendido que en modo alguno se trata de una obra de corte ensayístico proclive a divagaciones generalizadoras, sino levantada sobre firmes bases en la historia positiva y documentada. Los prolijos sumarios que encabezan cada uno de los grandes capítulos, constituyen una inestimable ayuda para penetrar en el denso contenido de los mismos. Es de justicia, finalmente, extender nuestros plácemes a la universidad zaragozana —a la que Lalinde prestó tan señalada dedicación— por el esfuerzo editorial que ha supuesto acometer la publicación de la sólida obra que reseñamos.

J. F. R.

LUCAS ÁLVAREZ, Manuel: *El reino de León en la Alta Edad Media. V: Las cancellerías reales (1109-1230)*. León, 1993; 605 pp.

Este volumen, que lleva el número 52 de entre los tomos publicados en la *Colección «Fuentes y Estudios de Historia Leonesa»*, es el tercero que aparece bajo el título genérico *El Reino de León en la Alta Edad Media*, y está consagrado íntegramente al estudio de las cancellerías reales correspondientes

a cuatro monarcas leoneses, a saber: Urraca I, Alfonso VII, Fernando II y Alfonso IX, que cubren el espacio temporal que se extiende desde el año 1109 en que es proclamada reina doña Urraca hasta el año 1230, año de la muerte de Alfonso IX.

Los dos volúmenes anteriores, el I y el II, dedicados a *El Reino de León en la Alta Edad Media* fueron obra de varios autores: el I *Cortes, Concilios y Fueros* fue publicado el año 1988, el II *Ordenamiento jurídico del Reino de León* apareció el año 1992. Se anuncian como de próxima publicación los volúmenes III y IV, también misceláneos de varios autores, bajo el título *Monarquía y Corte regia*; pero el proyecto de esta investigación en profundidad sobre el glorioso reino leonés no se considera finalizado con estos cinco volúmenes y a ellos seguirán algunos otros más. Es toda una prueba de la eficacia y buen hacer del *Centro de Estudios «San Isidoro»* y de la Caja España, que tan generosamente patrocina toda la serie de *Fuentes y Estudios de Historia Leonesa*.

El volumen, objeto de esta reseña, es el resultado maduro de muchos años de investigación y del examen pormenorizado de varios millares de diplomas altomedievales. No se trata de una obra concebida, elaborada y escrita en un par de años; es mucho más que eso, es uno de los más valiosos frutos de los varios decenios de vida investigadora del profesor Lucas Álvarez consagrada a la diplomática medieval.

La obra comprende tanto los primeros ensayos organizativos de una cancillería leonesa en el reinado de doña Urraca como la madurez de la misma cancillería a partir de la proclamación imperial de Alfonso VII el año 1135 y su evolución en los dos reinados posteriores. Se divide claramente en cuatro partes, cada una de ellas correspondiendo a uno de los cuatro reinados que cubren los 120 años a que se extiende el estudio.

En cada una de esas cuatro partes se estudia, tras una breve presentación del entorno histórico, la tradición documental y la autenticidad positiva o negativa de los diplomas regios que como tal se presentan, la génesis documental en la cancillería, la organización de la cancillería con las funciones del canciller, de los notarios y de los *scriptores*, los tipos documentales y los caracteres tanto internos como externos de los documentos salidos de cada una de las cancillerías regias. Este esquema se reitera en cada una de las cuatro partes en que se divide el estudio.

Especialmente valiosos y certeros nos han resultado los análisis acerca de la falta de autenticidad de una serie de diplomas que han utilizado falsamente el nombre de Urraca, Alfonso VII, Fernando II o Alfonso IX para cubrir un producto de la propia cosecha del falsario.

Muy útiles serán para cualquier investigación histórico o jurídica altomedieval los tres regesta que el profesor Lucas nos ofrece de los 111 documentos conocidos de doña Urraca, los 767 de Alfonso VII y los 616 de Fernando II. Para el reinado de Alfonso IX nos ofrece un registro de 175 documentos que suplementan los recogidos por Julio González en su meritorio *Alfonso IX*. En estos regesta y registro se indican en cada documento la fuente archivística donde se encuentra o la noticia del mismo así como alguna de las ediciones

más usuales que nos permitan acceder al diploma en cuestión cuando éste ha sido publicado.

Son muchas las noticias valiosas que encontramos todo a lo largo de la obra acerca de la caracteriología documental, desde la primitiva del reinado de doña Urraca que reproduce los tipos de los diplomas privados hasta la ya perfectamente desarrollada en el reinado de Alfonso IX en el que ya es posible distinguir los tipos diplomáticos siguientes: privilegios rodados, privilegios signados, privilegios no signados, cartas abiertas intitulativas, cartas abiertas notificativas, mandatos y epístolas, a los que todavía cabe añadir un género completamente nuevo, el de los *decreta*.

Igualmente resultan de interés las noticias sobre el uso del signo regio y del sello real, primero de cera, y luego a partir del reinado de Alfonso IX también de plomo.

No olvida el autor ofrecernos noticias completas con los nombres de los cancilleres, de los notarios y de los *scriptores* que aparecen en la diplomática de cada uno de los cuatro reinados.

Un gran elenco bibliográfico ha recogido las colecciones documentales y publicaciones especiales en las que se contienen diplomas reales de esos cuatro monarcas, y a través de las cuales es posible llegar a conocer y utilizar todos los diplomas publicados de esos reyes; no se oculta a nadie la utilidad de contar con una bibliografía completa y segura como la que nos ofrece el profesor Lucas.

Al acabar de leer la obra reseñada nos han quedado dos pequeñas interrogantes que nos hubiera gustado ver expresamente resueltas: ¿cabe distinguir en los diplomas regios estudiados la función de los confirmantes de la de los *testes*?, ¿todos los confirmantes estaban todavía en estos reinados presentes al otorgamiento del documento?

Con esta obra del profesor Lucas quedan superados todos los estudios anteriores que en su día publicaron Millares, Luis Sánchez Belda, Rassow, Reilly y Julio González sobre las cancelerías regias de esos cuatro reinados.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ

El Llibre Verd de Vilafranca. Edición a cargo de Jordi VALLÈS I CUEVAS, Jordi VIDAL I PLA, Maria-Carme COLL I FONT, Josep M.^a BOSCH I CASANOVAS. Barcelona, 1992 (Fundación Noguera); 2 vols., 993 pp.

Con la presente edición del *Llibre Verd* de Vilafranca del Penedès (Barcelona), la benemérita Fundació Noguera viene a añadir otro título a su nueva serie de libros de privilegios municipales, abierta con el *Llibre de Privilegis* de Cervera (*vid Anuario*, vol. 62, p. 758) En rigor, y como bien señalan sus editores, no se trata de un estricto Libro de Privilegios como los corrientes en

las grandes —y medianas— municipalidades de nuestro país. Antes bien, se presenta como una verdadera amalgama de elementos muy heterogéneos, ya que sin orden alguno se mezclan privilegios, ordenanzas, crónicas, ensayos históricos y otros documentos de origen municipal. Por ello su interés jurídico-institucional queda desbordado por el interés histórico-local.

El *Llibre Verd* de Vilafranca forma un vol. de 450 folios, en papel, custodiado en el Archivo Histórico-Comarcal de Vilafranca del Penedès, y su composición, difícil de determinar dado su carácter de virtual yuxtaposición de libros o cuadernos de origen independiente, no se aleja de los siglos XVI-XVII. Lo mismo cabe decir de los autores, de la composición de sus diferentes partes, de algunas de las cuales puede conjeturarse su paternidad.

En la amplia y excelente introducción del equipo redactor, se nos aclara el contenido temático del *Llibre*, al margen de su apuntada heterogeneidad formal. En este sentido podemos subrayar los dos primeros elementos que destacan: *a)* Privilegios reales otorgados a la *universitat* de Vilafranca, Ordenanzas de la municipalidad y otros documentos reales referentes a la villa y su entorno. Estos privilegios y ordenanzas están fechados entre los inicios del siglo XIV y mediados del XVI, y la autoría de su compilación podría atribuirse al notario Pedro Guasch. En la publicación van ordenados como conjunto de 56 piezas (51 con numeración propia) (pp. 55-299), pero dispuestos como en el original sin estricto orden cronológico, *b)* Lo que los editores califican como libro de *Bon Regiment* de la villa, en el que se agrupan más bien normas sobre ceremonial, y reglamentación interna de la vida municipal, obra de Pablo Roig, mercader de la localidad, que lo trabajó hacia 1600. Menor interés para nosotros tienen los otros elementos perfilados: crónica de sucesos importantes acaecidos entre 1599-1699, y noticias históricas diversas que pretenden constituir un ensayo histórico de Vilafranca a inicios del siglo XVII, sin demasiada credibilidad en todas sus partes.

Los editores han dispuesto la publicación siguiendo el orden riguroso del manuscrito, que no se adecua en absoluto a la seriación de las partes ahora descritas. Pero de hecho las dos primeras, más eminentemente jurídicas, vienen seguidas en el manuscrito (folios 1-169) y en la presente publicación (pp. 55-348). La localización de sus diversas piezas, con todo, no resulta fácil, pues si bien es cierto que el texto en conjunto viene precedido por un *Índice general* del manuscrito compuesto en 1834, tal índice se remite a los folios del mismo (anotados puntualmente en su lugar, en la edición), pero falta a su lado una complementaria remisión a las páginas de la edición presente, que orientaría la consulta del lector.

Los textos son transcritos pulcramente en su propio idioma original, con las propias rúbricas del mismo, y (caso de texto íntegro en latín) con una regesta moderna de datación, notario, cronológica y breve reseña del contenido. Un copioso aparato de notas de crítica textual a pie de página (llega al número de 1.966) dan testimonio de la fidelidad en la transcripción. La edición se cierra con muy completo índice toponomástico, que constituye a su vez un preciso registro de materias. Pero tal vez hubiera sido conveniente acompañarlo de otro

índice cronológico de tan heterogénea reunión de textos, al no estar dispuestos éstos en orden cronológico ni en el original ni en la edición.

El valor de este *Llibre Verd* para el conocimiento orgánico y funcional de la vida municipal en Vilafranca es evidente, no sólo en la parte de los privilegios, sino también en el cúmulo de Ordinaciones y reglamentos administrativos, ceremonial, etc. Estos textos, en apariencia secundarios, ponen de relieve de manera más viva y prolija, el desarrollo interno de aquella municipalidad a través de la Baja Edad Media e inicios de la Moderna, y contribuyen de rechazo al conocimiento de la vida municipal catalana en esta época.

Nos congratulamos de la edición de este volumen y deseáramos que en el futuro fuera completada con la del propio *Llibre de Privilegis* de la misma localidad, conocido sólo por una edición parcial y desafortunada, de fines del siglo pasado.

J. F. R.

LLOMBART, Vicent: *Campomanes, economista y político de Carlos III*. Prólogo de E. LLUCH. Madrid, Alianza Editorial, 1992; 407 pp.

Desde los primeros escritos panegiristas de Traggia, Doménech y González Arnao (1802-1803), hasta la moderna bibliografía especializada que inicia en 1954 Álvarez Requejo con un estudio sobre la obra histórica de Pedro Rodríguez Campomanes, se ha recorrido un largo camino en la reconstrucción historiográfica de este personaje señero de nuestro siglo XVIII. Hoy en día es casi un lugar común hablar de su inabarcable personalidad, tan compleja como la curiosidad enciclopédica de los hombres de su tiempo, que lleva a fragmentar su estudio en una u otra de sus facetas bien enraizadas en la realidad histórica de la España de Fernando VI, de Carlos III y aún de Carlos IV. Así, moderadamente, se ha destacado su figura de historiador, de helenista, bibliógrafo, fiscal, político y economista. Aunque no era este último un aspecto ciertamente desatendido por la bibliografía (Krebs, Bustos, González, Reeder, Street...) puede decirse que ahora, gracias a la excelente aportación de Llombart, conocemos mucho mejor la labor de Campomanes como economista y político de Carlos III, alguno de los títulos con los que probablemente el propio Campomanes hubiera querido ser recordado. A esta obra fundamental, que marca un hito en los estudios sobre Campomanes por su rigor heurístico y claridad de exposición, llega el autor tras una sólida investigación iniciada con su tesis doctoral sobre el *Pensamiento y teoría de la política económica del conde de Campomanes. Economía e ideología de la Ilustración oficial en España (1760-1790)* presentada en la Universidad de Valencia en 1976. Varios artículos y la edición, precedida de un valioso estudio preliminar, de las *Reflexiones sobre el Comercio español a Indias*, que permanecían desordenadas e inéditas en el Archivo Pri-

vado de Campomanes, son el antecedente próximo de esta obra de madurez que ahora publica, totalmente renovada en su contenido, estructura, objetivos y conclusiones, hasta el punto de ser, como advierte el autor en la Nota preliminar: «un libro escrito línea a línea de nuevo».

La obra se divide formalmente en cuatro grandes partes o Secciones. La primera, que titula «Abriéndose camino» (1723-1762), plantea la cuestión del ascenso social de un humilde hidalgo rural asturiano, bien analizada desde su ángulo político-intelectual aunque tal vez falte ahondar en el futuro en el aspecto profesional que le llevó a ser, en virtud de sus dotes jurídicas, abogado de grandes casas nobiliarias e instituciones eclesiásticas. La semblanza de Campomanes se hace así primordialmente sobre la base de sus escritos, exponentes últimos de su formación y de sus inquietudes intelectuales —desde la Historia de los Templarios hasta el discurso del *regio exequatur*— que ya a fines de este período acabó por consagrar la fama de Campomanes como erudito y regalista en los círculos de poder. Unas excelentes síntesis de sus obras nos aproximan a la segunda parte del libro «Economía y política bajo Carlos III» (1762-1783) centrada en algunos de los principales problemas del reinado: el comercio libre a Indias, la liberación del comercio de granos, la cuestión siempre candente de la Iglesia y sus bienes, correctamente enlazada, tras la expulsión de los jesuitas, a los ensayos de reforma agraria que simboliza la colonización de Sierra Morena y, finalmente, la industria popular, la reforma de los gremios y las Sociedades Económicas de Amigos del País, iniciativas de Campomanes que dan pie a fecundas reflexiones sobre su pensamiento político y económico. La tercera y última parte, titulada «Hacia el final del camino» (1783-1802), nos muestra a un Campomanes en el cenit de su vida profesional que como gobernador del Consejo y consejero de Estado interviene en los últimos acontecimientos de una época: las Cortes de 1789, las últimas del Antiguo Régimen en España y los sucesos revolucionarios de Francia en los que el autor inserta asimismo el *encuentro* con A. Smith (1777-1778), el primero conocido de un economista español con la principal obra económica del siglo XVIII, *Investigación sobre la naturaleza y causa de la Riqueza de las Naciones* (1776) una de las más influyentes de la historia de la ciencia económica y que una vez más nos habla de la inquietud de Campomanes por estar al día de lo que se publica en Europa y de su afán por difundirlo en España, siguiendo la huella de su admirado «paisano» Feijoo. Finalmente, y a manera de Apéndice, se analiza el contenido económico de la biblioteca de Campomanes, una de las más completas, entre las privadas, de Europa, que, con sus cerca de 5.000 volúmenes, supera en ciertas materias (Jurisprudencia, Ciencias y Artes, Historia y Geografía) la de algunas de los más reputados pensadores europeos, Montesquieu, Voltaire, Quesnay, A. Smith, Turgot; bibliofilia que refleja perfectamente el famoso retrato de Mengs que sirve de portada al libro de Llombart. A modo de epílogo, el autor nos ofrece bajo el título de Ilustración, Economía y Poder una reflexión general sobre la personalidad de Campomanes que cifra en principio en sus quince libros —de los que sólo publicó diez— sobre materias históricas, jurídicas, económicas, políticas, geográficas... que dan cumplida idea

de su curiosidad enciclopédica. Una personalidad que, a juicio del autor, definen tres rasgos principales: ilustración, política (en la que incluye su labor fiscal de 21 años en el Consejo de Castilla, capaz de dar cierta continuidad a los diferentes gobiernos del reinado de Carlos III) y economía. Considerando a Campomanes, con razón, ideólogo del programa de reformas internas de Carlos III (el «cerebro gris» le llamó en su día el P. Olacenea) enmarca dicho programa entre un absolutismo y un regalismo que definen al tiempo el pensamiento político de Campomanes. Sin embargo, en este punto Llombart hace una tajante afirmación que tal vez debiera matizarse a la luz de ciertas citas y reflexiones que aparecen dispersas en algunas obras de Campomanes especialmente en el Tratado de la regalía de Amortización y en el Juicio Imparcial (1768).

«En el terreno político, Campomanes no recibió influencia alguna de las nuevas teorías liberales, iusnaturalistas o del contrato social, y su pensamiento se caracterizaba por la búsqueda de la independencia y soberanía plena de la monarquía española y por un regalismo radical frente a la Curia romana que urdía sus fuentes en la tradición española (desde Covarrubias hasta Macanaz) y en las tesis galicanas francesas» (p. 342). Este párrafo de síntesis desvirtúa en algún punto la esencia del pensamiento de Campomanes abierto a distintas influencias como ha destacado el propio Llombart, incluidas las liberales tan presentes en algunas de sus reformas. El pacto social constitutivo de la sociedad, el equilibrio entre las clases, la propia cita de los iusnaturalistas europeos, obliga a matizar un juicio por lo demás bastante extendido que tiende a hacer de Campomanes un típico representante del llamado Despotismo ilustrado, expresión inexacta que Llombart equipara, en todo caso, a absolutismo ilustrado. Precisamente la condición de jurista de Campomanes dota de un especial significado a esta expresión, limitada más allá de lo que pudiera deducirse de su caracterización como absoluta, por leyes, privilegios y derechos de particulares, pueblos y comunidades. Como *economista*, Campomanes es considerado en este juicio global como «el escritor económico español más prolífico e influyente de su siglo», con una obra inmediatamente vinculada a los procesos de reforma, que se erigen en «fundamento de la política económica efectivamente aplicada durante el reinado de Carlos III...», abierta a las tendencias europeas del momento. El pensamiento económico de Campomanes, centrado en torno a la Economía Política —la ciencia que enseña a gobernar, en frase de Jovellanos— se mueve en el turbulento mundo de ideas que va del arbitrista al liberalismo preconizando el nacimiento de una nueva sociedad. Campomanes se muestra también en este campo como un reformador práctico que ve su ideario enfrentado dialécticamente con la realidad y aun con una sociedad que contempla con cierta ironía escéptica sus esfuerzos por reformarla. Al igual que Colbert o, ya en su siglo, Pombal, Turgot o Du Tillot, representa el acceso de un reformador, en su caso también de un economista ilustrado —un ejemplo extraordinario en nuestra historia—, al poder, con unos objetivos de incremento de la riqueza de los ciudadanos y de la fortaleza de la Monarquía, perseguidos siempre por los grandes reformadores de esa y otras épocas. En conjunto éstas son las líneas esenciales de un gran libro, ameno y documentado, desarrollado

magistralmente por Llombart y dedicadas a Campomanes, economista y político de Carlos III.

SANTOS M. CORONAS

MARTÍ GILABERT, Francisco: *Política religiosa de la Restauración, 1875-1931*. Rialp, Madrid, 1991; 188 pp.

En los programas clásicos de nuestra asignatura no faltaba un epígrafe concerniente a las relaciones entre Iglesia y Estado, incluso para épocas en que esta noción es dudosa y cabe suplirla por la de Reino. En la presente pulcra monografía, aunque no estrictamente jurídica se nos ofrece una visión necesaria, si se ha de cumplir el objeto de la historia del derecho, mostramos cómo nuestro derecho ha llegado a ser lo que es. Claro está que necesita el complemento de un estudio que con el mismo método y espíritu aborde otra etapa decisiva, la que se inicia en 1931 y llega a nuestros días. Una primera calidad advertimos: la precisa distinción de reinados (Alfonso XII y Alfonso XIII, con la Regencia entre ambos) y pontificados (Pío IX, León XIII, Pío X, Benedicto XV y Pío XI) y en ellos la respectiva sucesión de gobiernos, alternantes conservadores y liberales, con la etapa singular de la Dictadura del general Miguel Primo de Rivera, y secretarios de Estado en el Vaticano. La base de partida, para una concepción legalista, se encuentra en la constitución política de 1876 y su polémico y escalonado artículo 11, que preside el período. Pero el jurista debe referirse al conflicto latente entre ambos poderes, el temporal y el espiritual, agudizado desde el principio del siglo XIX entre Revolución y Tradición, que intentó armonizar Cánovas del Castillo, autor acreditado de la Restauración que da nombre al período. El autor establece con criterio jurídico la contraposición entre el precepto constitucional y el artículo 1 del Concordato de 1851, que continuó vigente, y aparte otros incidentes señala como punto álgido de las relaciones la famosa Ley del Candado (1910), sobre el establecimiento de órdenes religiosas.

En el manifiesto de Sandhurst, Alfonso XII se definió «católico como sus antepasados y liberal como hombre de su siglo». A un lado y otro de su trono quedaban expectantes los revolucionarios y los carlistas. Término más concreto y exacto que tradicionalismo, lleno éste de contradicciones, como señaló Eugenio d'Ors en el prólogo a las obras completas de Ricardo León (1944). Una parte considerable del clero y a su frente los obispos se habían adherido a la dinastía legítima y tarea del rey liberal fue ir restableciendo la armonía del trono y el altar. No deja de señalarse la proclamación militar de Alfonso XII por Martínez Campos el 29 de diciembre de 1874 y el inmediato reconocimiento por Pío IX, que había sido padrino del bautismo y dado la primera comunión al nuevo rey. El final de la guerra carlista le otorgó el título de Pacificador. Su primer gobierno reparó las medidas antieclesiásticas del período revolucio-

nario que ahora terminaba, no agotado el espíritu que lo había impulsado y que ahora adoptó la forma de una política secularizadora. Formalmente resuelta asimismo la dotación salarial del clero, que le convertía en empleados públicos, para restituir la clamorosa confiscación del patrimonio eclesiástico, el problema quedó latente, como ahora contemplamos. De modo semejante, la brecha abierta por la ley de Matrimonio civil fue suturada pero, como todas las demás siguió siendo una fuente constante de colisiones entre ambos poderes. El ejercicio del derecho de asociación, formalmente negado a la Iglesia, cuando se declaraba universal, la libertad de enseñanza y el particularismo territorial del País Vasco y Cataluña, dotados de una peculiar y vigorosa estructura católica de ambas sociedades, son los tópicos que con leves diferencias se siguen modulando en las siguientes etapas.

Hubo una institución creada por la Dictadura, en tantos aspectos constructiva, que vino a alterar radicalmente el debatido derecho de presentación por la Corona, la Junta Delegada del Real Patronato, una comisión de obispos y sacerdotes encargada de proponer al Rey los candidatos para beneficios y dignidades eclesiásticas, excepto los que se otorgaban mediante oposición; significativo que fuera suprimida en el breve interludio constitucional que se produjo entre el fin de la Dictadura el 28 de marzo de 1930 y la proclamación de la República el 14 de abril de 1931, que volvió a poner todos los asuntos en la situación en que encontraban antes del golpe de Estado de 13 de septiembre de 1923. Un acontecimiento como el Congreso Eucarístico Internacional de 1911, centraba todas las tensiones entre la Iglesia y el Estado. Las anécdotas son siempre lo importante y decisivo y el libro está lleno de ellas: la concesión de la rosa de oro, el destierro de un obispo, el asesinato de otro, nombramientos, incidentes diplomáticos, estrenos de Galdós, entierros, bodas. Es de admirar el pulso con que el autor ha ponderado en un fluido relato los diversos aspectos de estas relaciones, con una equilibrada selección de testimonios y un juicio discreto y personal. Siempre consideramos los libros expresión más directa del autor y el momento en que se escriben y publican, que aquello de que tratan. El asunto de los cuadros es secundario respecto al dibujo, el color y la perspectiva. Éste termina en una introducción a otra época corta en el tiempo pero intensa y variada: la República, 1931-39, que pasó de un presidente católico, inspirado en San Vicente Ferrer, a una persecución diocleciana o mexicana. Otra sería la del llamado expresivamente, pero sin exactitud, Nacionalcatolicismo (1936-1975), a través de las cuales las relaciones desembocan en lo que son, bajo la monarquía democrática y autonómica, conforme al aserto del Curso de don Galo.

Para nosotros tiene este libro otro interés particular. Preferimos la historia de juristas, hoy superada. En sus páginas quedan caracterizados, en un aspecto esencial algunos de los que conocemos someramente. Aceptado el criterio arbitrario de que en ellos se diera la doble condición de abogados y políticos, destaca, como es lógico Cánovas del Castillo; su gran obra en estas relaciones fue el mentado artículo 11 de la Constitución. Por lo demás, obedecía a la tradición regalista de la monarquía absoluta. Perdida la batalla, el marqués de

Pidal fue el creador de la Unión Católica (1881) un intento de superar la división política de sus individuos y al mismo tiempo respetar su opción partidista, que mereció la aprobación de León XIII. Un índice de nombres y de términos hará posible la lectura jurídica de esta notable contribución.

R. GIBERT

MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier: *Derecho Angloamericano y Derecho Canónico. Las raíces canónicas de la «common law»*, con Prólogo de Stephan KUTTNER. Madrid, 1991, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense. Ed. Civitas; 210 pp.

He aquí un libro breve, denso e interesante, cuyo argumento central tiende a «mostrar la importancia que para la tradición jurídica angloamericana han tenido las aportaciones del derecho canónico» (p. 16); el análisis se realiza mediante el estudio de las *vías* por las que el derecho canónico fue asimilado en Inglaterra. Es la primera vez que, en la bibliografía española, esta materia tan amplia se trata de forma global y, en este sentido, se debe alabar el esfuerzo de síntesis que realiza Javier Martínez-Torrón al trabajar sobre una extensa y selecta bibliografía de carácter histórico. La obra está hábilmente diseñada y con una gran claridad formal: la minuciosa investigación se expone en las tres primeras partes del libro, dedicadas al estudio de *la tradición jurídica angloamericana* (pp. 23-49), de *las vías de penetración del derecho canónico en Inglaterra* (pp. 52-103) y de *la influencia del derecho canónico en los distintos sectores del derecho inglés* (pp. 104-193); una cuarta y última parte se dedica a la formulación de la *conclusión* central (pp. 196-200), a modo de síntesis general.

En la primera parte del libro se comentan los rasgos generales de la tesis principal, que es objeto de investigación, y se explica el «camino» escogido para acercarse al problema. La *common law* —en sentido amplio *segunda* tradición jurídica occidental, según dice la nota 1 del capítulo I— es evidentemente un *sistema jurídico* distinto del derecho continental, pero en el análisis comparado se ha minimizado la importancia de los elementos *comunes* al Continente, al tiempo que muchas veces se olvidan sus raíces históricas similares. Con acierto, pues, el autor matiza la *tesis de la «pretendida» insularidad del derecho inglés* (pp. 37-43) mediante la consideración de los aspectos más destacados de la evolución del derecho angloamericano (pp. 29-35); esta tesis, sostenida por las últimas generaciones de historiadores británicos, se ha elaborado —en opinión de Martínez-Torrón— atendiendo exclusivamente a las actuaciones de los tribunales de *common law* en sentido estricto. Sin embargo tal afirmación tiene su contrapunto en dos factores de peso: de un lado el papel que, en la modulación de la tradición jurídica angloamericana, tuvieron la ac-

tuación de los tribunales eclesiásticos y de los otros tribunales ingleses que impartían justicia según normas distintas a las aplicadas por *common law*, esto es: la *Court of Chancery*, la *Court of the Star Chamber* y la *Court of Admiralty*; por otra parte no se puede olvidar «la pertenencia de Inglaterra al mismo mundo cultural que el resto de Europa» (p. 40) durante los siglos medios.

Los tres factores mencionados permiten plantear de forma concreta el problema de las relaciones entre *derecho canónico* y *derecho angloamericano* y por ello son calificados como *las vías de contacto entre ambos derechos*, así, por este camino, se intenta «detectar la presencia de creaciones canónicas en el devenir de la vida jurídica inglesa, con el objeto de mostrar (...) la medida en la que han colaborado a la configuración de instituciones jurídicas angloamericanas» (p. 47), e igualmente se descubren las aportaciones canónicas en los diferentes campos del *common law*. Al examen de estos datos se dedican los tres capítulos que componen la segunda parte del libro (cps. 3, 4 y 5, respectivamente en las pp. 55-65, 67-92 y 93-103).

Ciertamente se destaca y pondera el papel primordial de los tribunales eclesiásticos en Inglaterra; de hecho, la amplia jurisdicción de las *courts christian* —en cuyo proceso de separación de los tribunales civiles tienen una importancia singular los *writs of prohibition* del siglo XIII— predomina sobre las competencias que en esa misma época poseían los homónimos tribunales del Continente. Las continuas relaciones *de conflicto* y *de cooperación* entre la jurisdicción eclesiástica y la real permiten detectar zonas de mutua influencia, en las cuales el derecho canónico clásico —aplicado por los tribunales eclesiásticos ingleses— es uno de los cauces eficaces por los que penetra la cultura jurídica continental en las islas, en este sentido, Martínez-Torrón asume la tesis de Donahue y Helmhoz sobre la efectiva presencia del derecho canónico en Inglaterra con anterioridad a la reforma de Enrique VIII y en paridad con el recurso a las leyes y costumbres locales que introducen algunas «variaciones» respecto de la Europa continental. En todo caso, las «peculiaridades» del derecho insular no contradicen la efectiva aplicación del derecho canónico, pues «tienen una importancia relativa al tratarse de un ordenamiento —el canónico— tradicionalmente abierto hacia la creación de derecho particular» (p. 65).

La segunda vía de contacto entre ambas tradiciones jurídicas viene por la actuación de aquellos tribunales ingleses distintos a los del *common law*; entre ellos, la obra muestra una preferente atención hacia la *equity* desarrollada por el Tribunal de la Cancillería, a fin de mostrar también la «trascendental importancia de la *equity* dentro del derecho angloamericano» (p. 77) En este campo Martínez-Torrón realiza una deliciosa síntesis sobre la evolución histórica de la *Court of Chancery*, en la que describe su carácter de *elemento externo* al núcleo central del derecho angloamericano —como corrector de sus iniciales deficiencias— pero siempre complementario respecto del mismo, con una jurisdicción que se extiende a un elevado número de materias; este detallado análisis permite calificar al derecho sustantivo aplicado por la Cancillería como una «peculiar rama del derecho británico» (p. 77). Por ello la consideración

del papel que desempeña el derecho canónico en la conformación de la *equity* cierra el capítulo dedicado a estas materias.

En esa descripción se reconocen las dificultades para rastrear las raíces jurídicas de la *equity*, dada la inexistencia de archivos que registren los actos del *Chancellor* hasta el reinado de Enrique VIII; sin embargo —en opinión de Martínez-Torrón— la influencia del derecho canónico medieval en la doctrina de la Cancillería se puede detectar por diversos hechos históricos como, por ejemplo, el que todos los Cancilleres ingleses —hasta el año 1529— fueron eclesiásticos y la mayoría —al menos los del siglo xv; no del siglo xvi, como por una errata de impresión se dice en la nota 66— se formaron en la ciencia del *utrumque ius* en Oxford. No es aventurado, pues, suponer que el derecho canónico era una de las principales fuentes «que inspiraban las resoluciones de la *Chancery*; tal vez no siempre proporcionando normas concretas, pero sí, desde luego, a nivel de los principios generales» (p. 80).

La perspectiva de tratamiento global de la materia no permite entrar en detalladas concreciones ni en su contraste con las fuentes, aunque evidentemente deberían ser objeto de una minuciosa investigación; sin embargo el autor sugiere tres interesantes ejemplos de *influencias* del derecho canónico en la creación de la *equity*. De una parte, la similitud entre algunas máximas del título *de regulis iuris* del *Liber Sextus* y las reglas de equidad que describen los principios de actuación de la Cancillería; de otra, la obra de Christopher Saint German (siglo xvi) que, en ciertos aspectos, es un testimonio de la conexión histórica entre la *equity* inglesa y la *aequitas canonica*. Y, por otra parte, la inspiración romano-canónica de la *Chancery procedure* es notoria, como ya pusieron de manifiesto las investigaciones de Luigi de Luca y Helmut Coing sobre ese procedimiento especial.

Para cerrar la segunda parte del libro, el capítulo V estudia la *tercera* de las principales vías de penetración del derecho continental en el sistema angloamericano, esto es, la *doctrina jurídica*; para describir la intensidad y extensión con que los juristas ingleses asimilaron las ideas continentales, la exposición se guía por la periodificación de Stein y se pone el acento en los siglos xii y xiii, y también en el siglo xvi. En esta materia se comentan algunos aspectos de las obras de Glanvill (pp. 96-97), Bracton (pp. 97-99) y Christopher Saint German (pp. 99-100); además —aunque Martínez-Torrón no se detiene en el comentario— se deja apuntado otro período de notable influencia canónica, derivado del «impacto que la escuela racionalista del derecho natural tuvo en el área angloamericana, especialmente en Estados Unidos durante el siglo xix» (p. 95). En suma, esta tercera vía de influencia canónica no es tan difusa como se pudiera pensar, basta con recordar las obras de Richardus de Mores (siglo xii), de William of Drogheda (siglo xiii), de Thomas Wilkyngton, Thomas Chillenden, John Acton, William of Pagula (autores todos de los siglos xiv-xv) y de William Lyndwood (siglo xv), entre otros, para comprobar que no son excepciones «aisladas» a la comúnmente admitida «orientación práctica» —por tanto, no teórica— de los canonistas ingleses.

Por último, en la tercera parte del libro se examinan las aportaciones canónicas más relevantes a diversos campos de la *common law*. El amplio panorama de temas estudiado en estas páginas se resume en esta enumeración: *matrimonio y familia* (pp. 107-121), *derecho sucesorio* (pp. 123-137), *derecho de contratos* (pp. 139-154), *derecho y teoría constitucional* (pp. 155-171), materias a las cuales se dedican respectivamente los distintos capítulos del 6 al 9; a continuación se alude al *derecho procesal* (pp. 173-178), al *derecho penal* (pp. 178-184), al *derecho de la propiedad inmueble* (pp. 185-191) y al *derecho de asociaciones y al derecho concursal* (pp. 191-193), cuyo análisis da contenido a los diversos apartados del capítulo 10. No me parece necesario, en este momento, entrar en mayores detalles que alargarían excesivamente esta recensión; sin embargo conviene destacar el acierto de las reflexiones que Martínez-Torrón hace al comentar algunos temas específicos, por ejemplo. la amplia jurisdicción de los tribunales eclesiásticos ingleses en materia de familia y sucesiones, la inspiración canónica que se detecta en los principios contractuales ingleses de la *assumpsit* y la *consideration* y, por último, la influencia canónica en las nociones de *plena potestas* y de *persona ficta* o en el principio *quod omnes tangit debet ab omnibus approbari*, que es de capital importancia en el derecho constitucional y en la teoría de la representación política.

A la vista de toda la investigación expuesta, la conclusión del libro es clara: «la tradición jurídica angloamericana tiene más elementos comunes con el derecho continental de lo que habitualmente se piensa», pues el derecho angloamericano no surge de la nada sino que es fruto de un *prolongado y largo proceso* de incorporación a la *common law* —su factor principal de unificación— de otros elementos ajenos a ese núcleo central —singular y específico— de las islas.

Desde luego el interés de esta conclusión —y, por tanto, de toda la obra en su conjunto— se proyecta al menos sobre tres especialidades de la Ciencia jurídica: la historia del derecho, el derecho canónico y la ciencia del derecho comparado, que tal vez deberían revisar muchos de sus tópicos sobre estas materias; consciente de ello, el autor se preocupaba de mostrar al lector —ya en la *introducción* (pp. 19-20)— las perspectivas de su investigación y la «novedad» de sus tesis centrales. Por ello pienso que la más autorizada valoración de este libro se contiene en su mismo *prólogo*, redactado por el maestro de historiadores Stephan Kuttner; el maestro de Berkeley dice textualmente de esta obra: «pese a que no ha sido escrita por un historiador del derecho, y a que no es una obra realizada según el método típico de los historiadores, me parece una pieza ejemplar de historia comparada del derecho».

JOSÉ M. VIEJO-XIMÉNEZ

MENÉNDEZ GONZÁLEZ, Alfonso: *Elite y Poder: La Junta General del Principado de Asturias 1594-1808*. Instituto de Estudios Asturianos, 1992; 838 pp.

Desde aproximadamente la década de los años setenta, Asturias (y no, sin embargo, sus instituciones más representativas) viene siendo objeto de un creciente interés historiográfico de índole local o regional que, aunque favorecido en esos inicios fundamentalmente por centros universitarios del Principado, hoy, en 1993, se ve pontenciado desde las propias instituciones político-administrativas y se manifiesta, de forma elocuente, en un mercado editorial que se ha visto así incrementado con un buen número de monografías relativas, todas ellas, al Principado de Asturias.

Las conmemoraciones, aquí como en otros casos, son oportunidades nada despreciables. El VI Centenario de la Fundación del Principado (1988) impulsó el proyecto de la *Biblioteca Histórica Asturiana* (veintiséis títulos todos ya a disposición del lector); del mismo modo, el décimo aniversario del Estatuto de Autonomía, celebrado el pasado año, fue la excusa que aprovechara la Junta General para auspiciar la colección de *Clásicos Asturianos del Pensamiento Político*: Gaspar Melchor de Jovellanos, Francisco Martínez Marina y José Campillo son los primeros protagonistas; otros se nos anuncian desde los mismos prolegómenos de la antología.

Indiscutiblemente el pasado asturiano, desde perspectivas bien diversas, no parece haber quedado relegado al olvido y, sin embargo, para el interesado en el tema se hace de inmediato patente una notable ausencia en este, no obstante, positivo panorama historiográfico: un análisis riguroso sobre la histórica Junta General del Principado no había encontrado la necesaria cabida. Quedaban, eso sí, recuperados algunos textos que de ella trataban, como la *Memoria que, Sobre la Junta General del Principado de Asturias*, elaborase en 1834 José Caveda y Nava (Oviedo: Alvíoras, 1988) o la obra (1866) de Matías Sangrador y Vitores sobre la *Historia de la Administración de justicia y del antiguo gobierno del Principado* (Gijón: Silverio Cañada, ed., 1989), pero sin duda todos insuficientes para conocer y entender los pormenores de una institución que, aunque de origen incierto, sabemos consolidada en el siglo XVI y no extinta definitivamente hasta los años treinta del XIX.

En este contexto en el que muy poco más podía recuperarse, y ajena a conmemoraciones y aniversarios, ve la luz la obra (premio *Juan Uría*, 1989) de Menéndez González en torno a la Junta General del Principado. Se daba así un primer paso de indudable importancia para cubrir tan significativa laguna en la historiografía local asturiana.

El conjunto, dividido en cuatro partes, no es verdaderamente armonioso, aunque tampoco es la armonía condición imprescindible ni requisito que se pueda exigir. La última de las divisiones (la cuarta) está integrada por dos capítulos (XVIII y XIX) que, posiblemente, no formaran parte de la primigenia unidad cuyo contenido, por otro lado, parece responder al trabajo de investigación o Tesis presentada a fin de obtener el Grado de Doctor: la extensión,

el estudio preliminar a modo de introducción, las indicaciones metodológicas, el dispositivo bibliográfico o los objetivos propuestos, nos inclinan a pensar en esa posibilidad aunque, ciertamente, falten en la definitiva edición las consabidas conclusiones o el oportuno apartado de recapitulación.

Retomando el hilo argumental de la obra y en lo que respecta a los citados capítulos, el último de ellos en concreto excede con mucho (y de ahí ese carácter de añadidura que se advierte) los límites cronológicos inicialmente fijados, lo que se traduce, en la práctica, en un análisis mínimo en cuanto a extensión y contenido de las reuniones y actividades de la Junta General en ese período (décadas iniciales del siglo XIX) que el autor supone preludio de lo que ya sería, en 1834, la desaparición definitiva del histórico aparato institucional asturiano. Similares consideraciones merece el capítulo que resulta su acompañante (XIX) relativo a *Modelos Forales*, de aun menor desarrollo y, sin duda, de un potencial mayor interés.

Delimitar cuál sea el núcleo sustancial de la obra no ofrece mayores dificultades. los trece capítulos iniciales (primera y segunda parte) lo constituyen. La tercera, con cuatro subdivisiones, quizá haya podido ser, al menos una de ellas (cap. XIV) en la que Menéndez González trata de los linajes y de la vinculación de éstos con la propia Junta (los restantes sobre matrimonio, fortunas y entorno cultural le sirven de apoyo), la de más laboriosa y ardua configuración pero, en cualquier caso, las conclusiones que de ese capítulo se extraen podrían muy bien haber quedado engarzadas en ese núcleo central al que nos referíamos, dándole así al texto resultante, posiblemente, una apariencia de mayor homogeneidad o coherencia interna. Abundar más en ello no viene al caso. Aún quedan por delante las referencias a ese bloque temático inicial en el que Junta y Diputación (también Procurador general) son objeto de un análisis pormenorizado al tiempo que conjunto (respetando pertinentes divisiones), pues, en efecto, tal como afirma el autor en las páginas introductorias, teniendo en cuenta las relaciones de dependencia existentes, *no parece posible disociar* (en el estudio) *ambos órganos*. . (p. 2).

En un total de 478 páginas examina Menéndez la composición y presidencia de la Junta, las actividades a desarrollar durante sus sesiones, la representación que en ella tienen los concejos asturianos, así como las competencias que de hecho vino a ejercer entre los siglos XVI y XVIII en materia fiscal, servicios de armas, obras públicas o abastecimiento general del Principado. Todo un entramado, en definitiva, que no siempre consigue el autor conformar felizmente pues, si el sólido soporte documental que fundamenta la obra (fruto de una ingente labor de rastreo de las fuentes) se revela, sin duda, como una de sus más valiosas cualidades, no es menos cierto que en la misma ventaja lleva implícito el inconveniente de no avanzar las perspectivas de interpretación más allá del campo acotado por los diversos archivos, de índole principalmente provincial y local, cuyos fondos, a la postre, se convierten casi en exclusiva en sus únicos valedores. Sufre la obra en consecuencia los efectos de una cierta miopía que, por otro lado, no nos llamemos a engaño, resulta dolencia común en este tipo de trabajos.

En otro sentido, ciñéndonos a las precisas coordenadas que enmarcan el libro de Menéndez, también vendría al caso apuntar otra suerte de apreciaciones. Así, por ejemplo, frente a un conveniente apartado en el que se aventuran hipótesis muy sugerentes acerca del origen y formación de la Junta (pp. 52-59), no es posible localizar a lo largo del texto parte alguna en la que de forma clara quede definida la Institución. El riesgo no se corre y los efectos de inmediato se hacen patentes, ya que tanto da al autor referirse a la Junta General como *expresión del nuevo pacto o contrato normativo entre el monarca y la comunidad de los pueblos de Asturias* (p. 48) o como *órgano de poder y representación de las tierras de Asturias* (p. 58) que aludir a ella en calidad de *foro de discusión y caja de resonancia de todos los problemas* (p. 324) o, aún más, definirla *con propiedad como una asamblea de mayores hacendados, rodeados de sus parentelas y clientelas políticas* (p. 602). Todas afirmaciones válidas por encontrar, según corresponda, fundamentos puntuales que, sin embargo, sólo suscitan nuevos interrogantes que sumar a aquél que se erigía a modo de principal.

Efectivamente, seguimos sin saber a ciencia cierta que fuera la histórica Junta General del Principado pues, al fin y al cabo, concepto no se halla. Pese a ello hay que reconocer que, ante los otros muchos datos que se ofrecen, su lectura invita, paso a paso, a encaminar otras tantas reflexiones de interés como la que surge en torno al asunto de la posible existencia en Asturias de unas Cortes, de índole provincial, identificadas con la propia Junta. De mito histórico califica el autor dicha identificación (p. 306) y, sin embargo, en el texto se detectan argumentos suficientes como para admitir que entre Junta General y Cortes castellanas existe una clara correspondencia o al menos una evolución coincidente propiciada, en cualquier caso, desde la misma Corona.

Aún mayor analogía entre los siglos XV y XVIII se aprecia entre el caso de representación asturiano y los correspondientes de las provincias vascas. De algo ya da cuenta Menéndez pero el tema requiere una mayor atención y un estudio particular en el que en ningún caso se deban potenciar, desde la semejanza, las particularidades asturianas, sino por el contrario atenuar, en términos generales, la pretendida excepcionalidad vasca que como tal se manifiesta, entonces sí con meridiana claridad, en el siglo XIX a consecuencia, pudiera ser, de unas guerras sin especiales incidencias en Asturias salvo, claro está (y sin que la relación causa-efecto sea directa), la desaparición de su particular organigrama institucional insertada, como una medida más, en el amplio conjunto de reformas administrativas que se iniciaran desde el gobierno con la muerte de Fernando VII.

Naturalmente otras muchas observaciones se podrían hacer a la obra origen de estas líneas, pero seguir filtrándola desde nuestra concreta perspectiva (no del todo imparcial, pues el objeto también me atañe) sería poco más que proceder a una deformación progresiva de la intención misma del autor y de los resultados por él conseguidos. Permítaseme, por ello, sólo un último comentario: Menéndez González proporciona un sugerente y elevado número de datos, construye (con mayor o menor acierto) donde antes nada había y, en definitiva,

qué mejor carta de presentación, obliga irremediabilmente a la reflexión tras la lectura de su libro.

CARMEN MUÑOZ DE BUSTILLO

MOTIS DOLADER, Miguel Ángel: *La expulsión de los judíos del Reino de Aragón*. Diputación General de Aragón, Departamento de Educación y Cultura, Zaragoza, 1990; 2 vols. con ilustraciones, 840 pp.

El Departamento de Educación y Cultura de la Diputación General de Aragón ha publicado recientemente la primera tesis doctoral —de la zaragozana Facultad de Filosofía y Letras, en la especialidad de Historia— del doctor Miguel Ángel Motis Dolader, actualmente profesor del Área de Historia del Derecho y de las Instituciones en la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza. Este extenso trabajo (cuya elaboración tuvo como punto de partida la memoria de Licenciatura de su autor, titulada *La expulsión de los judíos de Zaragoza* y publicada en 1985 por la misma institución autonómica) alcanzó en su día la calificación de Apto *cum laude* por unanimidad, y fue galardonado a continuación con el Premio Extraordinario de Doctorado.

En los dos volúmenes de esta obra han quedado condensados varios años de intensa actividad; no sólo de bien meditada reflexión intelectual, sino también de infatigable búsqueda de datos y aportación de elementos, por medio de la consulta copiosísima de fuentes documentales contemporáneas de los acontecimientos estudiados y que se conservan tanto en archivos nacionales (Archivo Histórico Nacional y Archivo de la Corona de Aragón, principalmente) como en una treintena de archivos de las localidades en las que hubo aljama o comunidad judía a fines del siglo xv. Y junto con esa muy abundante documentación de diverso carácter (regio, municipal, judicial, inquisitorial, eclesiástico, notarial y privado), se ha utilizado también convenientemente una actualizada bibliografía, cuyos títulos aparecen desglosados en un amplio repertorio, articulado en distintos epígrafes: colecciones de documentos, crónicas, anales y obras narrativas coetáneas; y, en fin, estudios monográficos, entre los cuales —por cierto— no es posible dejar de mencionar ahora las tres decenas de aportaciones debidas en este campo a la pluma tan feraz del propio autor del libro.

Se plantea el trabajo a partir de la consideración de la existencia de una estructura sociopolítica multiconfesional, que iba a resultar alterada profundamente al compás del fortalecimiento del Estado Moderno, una de cuyas exigencias sería la uniformización de todos sus súbditos, quienes habrían de adherirse también a la religión ostentada por el Poder constituido. De ahí que la gran medida, que la drástica decisión política se formulara, más que como un edicto de expulsión, como la última oportunidad concedida a la comunidad

judía (en este caso la aragonesa, que suma alrededor de los 9.000 o 10.000 integrantes) para su conversión religiosa y su ingreso consiguiente en la plenitud del cuerpo del Estado.

El plan de la monografía configura cinco grandes capítulos. Aborda el primero de ellos el estudio histórico-jurídico del texto normativo (el tenor documental y el contenido) que promueve el destierro universal de los judíos no bautizados, diferenciándose la forma aragonesa respecto de la castellana, toda vez que una y otra contemplan supuestos distintos en cuanto a su motivación. Después de esas consideraciones, se examina detenidamente su promulgación y su aplicación efectiva, el plazo de llevarse a la práctica, los mecanismos judiciales acelerados y ejecutivos para la liquidación de deudas, el inventario y el embargo, y las medidas cautelares sobre personas y bienes, junto con el estudio de la estructura funcional y comisarial creada para garantizar el éxito de esta determinación.

En el capítulo segundo, titulado «El marco urbano. Incidencia sobre el Concejo cristiano», son objeto de análisis las aljamas judías en las coordenadas del poder municipal, bajo cuya tutela o cuya dependencia se encontraban en materias tales como las obras públicas, la percepción de ciertos impuestos, algunas prestaciones colectivas, la regulación gremial y mercantil, etc. Entre los diversos supuestos estudiados figuran las haciendas locales, la intervención concejil en el proceso de la expulsión, el patrimonio aljamaledado por el Monarca, los vasallos judíos de la ciudad o villa, las corregidurías, las indemnizaciones por deudas y el espacio urbano de la judería.

El tercer capítulo se ocupa de la peculiar relación existente entre los judíos y la Monarquía, dada en los hebreos su condición de vasallos directos de la Corona. Conceptuados como propiedad patrimonial del Soberano, han de garantizar antes de su partida una serie de prestaciones fiscales, así ordinarias (pecha, cena, lezda, caballerías) como extraordinarias (maravedí, monedaje, maridaje, coronaje, usuras), retribuidas por distintos procedimientos: créditos y derechos realizables, bienes muebles o semovientes y bienes inmuebles. Y se pasa revista igualmente a los órganos ejecutores, contables y judiciales establecidos y ordenados a tal fin.

Los itinerarios y los destinos de los judíos expulsos constituyen el objeto del capítulo cuarto, en el cual se profundiza en la cuestión de la salvaguardia regia de los hebreos en tránsito, que garantizaba la integridad de sus personas y bienes; el coste de ese amparo o esa custodia especial, y el dispositivo militar movilizadopor su consecución. Dentro de los destinos de los judíos aragoneses, por vía terrestre se alude, esencialmente, al Reino de Navarra; mientras que en cuanto a los destinos transmediterráneos se trataba, sobre todo, de la Península Itálica, Provenza, el Imperio Otomano, el Maghreb y Palestina. El autor se ocupa asimismo, en este punto, de ciertas cuestiones instrumentales, como los puertos y las vías terrestres que los expulsados utilizaron, las coordenadas temporales, el Derecho marítimo y los contratos de embarque, etc., así como de los bienes no susceptibles de ser exportados; y hace también una interesante aproximación demográfica.

Finalmente, y de conformidad con el planteamiento general que anima las páginas de este trabajo, son igualmente objeto de estudio tanto los retornos como las conversiones, a partir y en función de las distintas opciones que los judíos tenían ante sí. Reflexiona el autor acerca de los factores que en su caso les indujeron a la mudanza de fe, entre los cuales se encuentran los religiosos, coercitivos, socio-familiares, psicológicos, jurídicos y económicos. En relación con este último supuesto, dedica su atención a los diversos cauces procedimentales para el acceso a la plenitud de derechos político-económicos, en su doble vía paccionada y contenciosa (litigiosa y arbitral); y prosigue con el examen del sacramento del bautismo (medio para el logro de la conversión) desde los puntos de vista doctrinal y litúrgico, así como en cuanto a sus actores y su tipología; para ocuparse, en fin, de las fases de esa conversión y de sus distintos ciclos (el navarro y el italiano), junto con una referencia a su realidad porcentual.

Me parece, en definitiva, que se trata de un libro necesario para el más acabado conocimiento y la mejor comprensión de una decisión importantísima (y doblemente histórica, por coincidente —además— con el inicio de la empresa indiana; pero confío en que se me exonere de recordar, también desde aquí, ese medio milenio transcurrido desde ambos acontecimientos); decisión que produciría una consecuencia no querida, sino del todo distinta e inversa a lo deseado: la proliferación del criptojudaismo. Es bien sabido que de algunos de sus efectos más tenebrosos iba a nutrirse, entre nosotros, la llamada Modernidad. He ahí, sin embargo, un campo nuevo, y sin duda fructífero, para presentes y futuras investigaciones de nuestro autor.

En la actualidad del año 1992, cuando se escribe esta nota, avanza firmemente el profesor Miguel Ángel Motis Dolader —espero y deseo que con la acreditada brillantez que caracteriza ya tanto a su vida académica y docente como a su abundante obra escrita— hacia la consecución de su segundo Doctorado: el de la Facultad de Derecho, en la Universidad de Zaragoza. Estoy bien seguro, por eso y por todo, de que muy pronto vamos a tener otros motivos, igualmente gratos, para una nueva presencia suya en estas páginas de los historiadores del Derecho.

MIGUEL ÁNGEL GONZÁLEZ DE SAN SEGUNDO

PAU PEDRÓN, Antonio: *Azaña jurista*. Ministerio de Justicia, Secretaría Gral. Técnica, Centro de Publicaciones, Madrid, 1990; 184 pp.

Claro está que ha sido la relevancia política de Azaña y su papel en el derecho público de la patria lo que ha llevado al autor de CJE (1971, p. 47; 1982, p. 54) a incluirlo entre los Abogados, lo que fue solamente de sí mismo e irónicamente en *Su rebelión en Barcelona*, donde con aguda dialéctica acertó

a deshacer el intento gubernativo y del ministerio fiscal de involucrarle en el levantamiento revolucionario de Asturias y separatista de Barcelona, en octubre de 1934, preludio de la guerra civil de 1936-39, si no era ya la misma. Cuando el mismo doble impulso triunfó mediante la batalla y la victoria electoral de 1936, Azaña fue a ocupar, casi mecánicamente, el puesto que le correspondía, primero en la presidencia del Gobierno, donde no quería serlo de una guerra civil (de la que decía el general De Gaulle que no la inventa nadie), y luego en la presidencia de la República, desde la cual la contempló y redujo a literatura, lo que dura. Aparte posiciones políticas, tenía que chocar con otras dos figuras que el azar ha colocado junto a él: Niceto Alcalá Zamora, que era radicalmente un letrado del Consejo de Estado, y Ángel Ossorio Gallardo, que era, éste sí, un abogado. A don Manuel la administración y la abogacía le aburrían. Él mismo declaró que no tenía vocación de jurista, aunque su educación civil la debiera al derecho, sin el cual es inconcebible un gobernante. Ha recibido el sello de Francisco Giner, a quien encontraremos entre los filósofos del derecho, y la huella, luego sangrante, de su primer jefe político, más tarde ya no lo tuvo, de Melquiades Álvarez. Grato es para nosotros que fuera pensionado para estudiar historia del derecho francés, pero de Francia lo que trajo fue laicismo y jacobinismo y su formación básica para una política militar secularizadora. Su tesis doctoral responde al antiguo estilo del discurso, y su tema, «sobre la responsabilidad de las multitudes»; no era un volumen erudito, pero revela al orador, al joven agudo y original, entregado al examen de las muchedumbres, él que era tan individual y reconcentrado, con el auxilio de la psicología y de la sociología. Ha previsto en 1900 un fenómeno que su casi coetáneo Ortega tratará con profundidad veinticinco años después: la rebelión de las masas. El problema de la responsabilidad le llevó, más por temperamento que por la razón a la conclusión de «no llevar hasta el último extremo el rigor del castigo, algo de lenidad y tolerancia para los que delinquieron entre una aglomeración», y esto no era debilidad, sino que obedecía al convencimiento de que un castigo colectivo sería tan horrible como la propia acción delictiva. Por lo demás, él dejaba el asunto «a quienes consagraban sus desvelos a la hermosa ciencia penal». El autor del estudio preliminar ha llevado a efecto no sólo el detallado análisis de la carrera escolar del héroe y su trayectoria profesional como Letrado en la Dirección General de los Registros y del Notariado (donde brilló la tarea creadora de Jerónimo González) y el examen de los breves escritos recuperados sobre libertad de asociación (1902) y un ejercicio de sus oposiciones a letrado, sobre el estado civil (1910), que vino a coincidir con su primer destino en la Dirección. De esta índole quedan todavía algunas piezas inéditas. Una valoración benévola, correspondiente a la reconciliación nacional, especialmente entre republicanos y socialistas, refleja la victoria póstuma de su posición, aureolada por su actitud humana y humanitaria en la guerra y su estilo inconfundible. Lo que rubrica el prólogo muy sentido del ministro de Justicia Mújica. Anecdótico y por lo tanto significativo es que su actividad conspiratoria contra la monarquía diera lugar a un expediente disciplinario por falta leve, que fue sobreseído tres días después de proclamarse la República, así como la

inmediata excedencia en el cuerpo al ser nombrado ministro de la guerra el 23 de abril. Pero lo más sólido de su fama —a pesar del carácter aparentemente efímero— es la estampa de orador en la tribuna, en el parlamento y en el campo abierto. Un espiguelo en la prensa de la época, sus vivaces intervenciones, sus réplicas oportunas, sus vivaces declaraciones a los periodistas, daría una cosecha tal vez más valiosa que estas venerables páginas, piadosa y justamente resucitadas.

R. GIBERT

El Protocol del Notari Bonanat Rimentol (1351). Edició a cura de Laureà PAGAROLÉS I SABATÉ, Barcelona, 1991; 327 pp.

Capbreu primer de Bertran Acólit, notari de Terrassa, 1237-1242. Edició a cura de Pere PUIG I USTRELL. Barcelona, 1992; 2 vols., 856 pp.

Liber Examinationis Notariorum civitatis Barchinone (1348-1386). Edició a cura de Josep HERNANDO I DELGADO, Jordi FERNÁNDEZ I CUADRENCH, Jordi GÜNZBERG I MOLL. Barcelona, 1992; 277 pp.

Reunimos en esta recensión las tres obras enunciadas, por su propia conexión —sobre todo las dos primeras— al corresponder a los vols. 1-4 de la nueva serie de *Acta Notariorum Cataloniae* abierta por la Fundació Noguera cumpliendo una aspiración formulada antaño por su propio fundador, de acometer la edición sistemática de los libros notariales de Cataluña.

Este plan se ha iniciado con la edición de los más antiguos manuales notariales catalanes en estado de conservación que permitiera su práctica lectura y utilización. Queda al margen de este plan la publicación del manual, al parecer más antiguo, el de la villa de Alcover (1228-1229), editado ya, en 1989, por la cátedra de Paleografía y Diplomática de la Universidad de Barcelona.

Así, el primero enunciado (Bonanat Rimentol, 1351) constituye el volumen tercero de la serie conservado en el Archivo de Protocolos de Barcelona (el primero y segundo corresponden a los años 1349-1351, del mismo notario) y abarca el período comprendido entre 13 de julio y 24 de octubre de 1351. Su editor, el actual archivero L. Pagaroles, en una sustanciosa introducción llama la atención de tratarse de uno de los primeros *libri notularum* redactados después de implantado en Cataluña el sistema del doble registro: *manuale* y *liber* o *caputbrevium notularum* e insiste en el valor de su contenido para la vida comercial barcelonesa del cuatrocientos. El presente *liber notularum* representa en realidad la tercera etapa en el proceso de redacción notarial (después de la cédula en papel suelto y la copia en el primer registro o *manuale*) y comprende

228 instrumentos de texto íntegro, en esmerada transcripción y registros con datación y resumen de su contenido. La introducción de Pagaroles aclara este y otros aspectos diplomáticos y jurídicos. Un buen índice toponomástico cierra el volumen.

El segundo enunciado, compuesto de dos gruesos volúmenes corresponde a la notaría de Terrassa, y el archivero de su Archivo Notarial edita el protocolo más antiguo de la misma: el Capbreu de Bertrán Acólit, que fue notario real en dicha ciudad. Comprende 1331 instrumentos (unos pocos, recuperados de un fondo perdido), correspondientes a los años enunciados de la primera mitad del siglo XIII, con análogas características editoriales del volumen anteriormente reseñado. La amplia introducción de Puig Ustrell no se ciñe a los aspectos formales de la documentación reunida, sino que, aparte de unas referencias históricas a Terrassa y su notaría, añade un valioso apartado sobre la tipología documental, en el que caracteriza las diversas materias de su contenido (Debitores, Donaciones, Comandas, Testamentos, Procuraciones, Firmas de derecho, etcétera, hasta quince rúbricas), con provechosa utilización de otros fondos coetáneos.

De índole distinta es el tercer volumen enunciado, aunque desde luego dentro del ámbito de la función notarial. Estamos, como reza el título, ante un libro-registro de los exámenes para desempeñar dicha función, realizados en la curia vicarial de Barcelona, así como otros documentos incidentes en el asunto, durante medio siglo de la catorcena centuria. El volumen, conservado en el Archivo de Protocolos barcelonés, comprende, en su publicación, 81 documentos, con análogas características de edición de los anteriores volúmenes, e índice toponomástico, además de otro, cronológico, de dichas piezas. La introducción de sus editores ilustra, en primer lugar, el estado de la cuestión sobre el notario catalán medieval, la evolución del método de examen con la persistente aspiración de los consellers municipales de Barcelona a intervenir en el mismo. Analiza, asimismo, la forma y contenido del *Liber* que se publica y su tipología documental que refleja numerosos aspectos del examen, admisión, títulos de los candidatos, etc.

Huelga expresar nuestra satisfacción por esta nueva muestra de la actuación notarial catalana de la época medieval. Confiamos en que la Fundació Noguera prosiga la esforzada empresa que se ha impuesto, mediante la sucesiva publicación de Protocolos de las notarías catalanas.

J. F. R.

PUIG I FERRETÉ, Ignasi M.: *El monestir de Santa Maria de Gerri* (segles XI-XV). Vol. I: *Estudi històric*. Vol. II: *Collecció diplomàtica*. Barcelona, 1991, Institut d'Estudis Catalans; 583 + 517 pp.

Los antiguos países del Pirineo occidental catalán encuadrados en los condados de Pallars y Ribagorza han recibido una reciente y meritoria atención historiográfica merced a los desvelos del malogrado profesor Puig i Ferreté. En sus cortos pero aprovechados años de vida estudiosa e investigadora nos legó diversas monografías y sobre todo las dos obras —póstumas ya— que nos corresponde recensionar en el presente Anuario. La primera, referida al monasterio de Gerri, en el Pallars, es el objeto de esta nota, y la segunda, correspondiente al de Lavaix, en el Ribagorza, ha de serlo de la siguiente.

El monestir de Santa Maria de Gerri, obra de gran empeño, se presenta en realidad como la fusión de dos estudios sobre la historia medieval del cenobio, centrados respectivamente sobre el siglo XI y sobre la época restante (siglos XII-XV). Una nota previa de J. Bolós —tras el sentido prólogo biográfico del prof. Mundó— nos informa de su tarea delicada para lograr el ensamblaje posible de ambas partes. Además, el autor cuidó de respetar la aportación previa de R. D'Abadal sobre dicho cenobio y todo el condado pallarense para los siglos IX-X (en el tercer volumen de su *Catalunya Carolingia*) aunque lógicamente la ha tenido presente para integrarla en la ineludible visión de conjunto. El condicionamiento de estas circunstancias no ha dejado de reflejarse inevitablemente en la estructuración general de la obra, rubricación del capítulado, proporcionalidad de algunas de sus partes, etc., sin mengua empero de la calidad fundamental de su contenido.

La entidad del trabajo de Puig y Ferreté se manifiesta ya en el propio objeto del estudio: el monasterio de Gerri era el más importante del condado de Pallars, con el patrimonio más rico de la diócesis urgelense y el más antiguo del territorio catalán. Cabe recordar su fundación por el abad Spanellus en 807 (su acta fundacional constituye el documento más antiguo conservado de Cataluña) bajo la modalidad de pacto, de indudable tradición visigoda, así como la concesión de inmunidad civil recibida tempranamente del conde Fredol de Tolosa (849), y la eclesiástica como abadía *nullius* dependiente directamente de Roma por privilegio del papa Juan XIII, aparte de otras gracias pontificias. Además, Gerri vivió siempre bajo la sombra (protectora en principio, opresora más tarde) de la casa condal de Pallars —sucesora de la de Tolosa en el gobierno del territorio ya independizado de los reyes francos— y se halló estrechamente vinculado con la misma así en su fase de crecimiento como en la de decadencia, con su tinte nobiliario y señorial. Se comprende por ello que el presente estudio pueda constituir una notable aportación a la historia del monasterio, pero tanto o más a la del condado de Pallars hasta prácticamente la extinción del mismo, a fines del siglo XV.

El autor ha intentado en su obra abarcar la historia general del monasterio, no sólo en su aspecto político-institucional, como centro señorial (enfoque co-

riente en esta índole de estudios) sino también en su organización interna, en su actividad religiosa y cultural dentro del amplio espacio cronológico contemplado. Para ello distingue en el mismo una primera fase de crecimiento, iniciada en el siglo IX y que alcanza hasta el siglo XI, con una fuerte crisis hacia la mitad de este siglo que termina en franca decadencia; una segunda etapa de recuperación iniciada a fines del siglo XI y mantenida hasta bien entrado el siglo XIII; y finalmente un tercer período defensivo iniciado a fines del siglo XIII y desarrollado en los siglos XIV y XV, que presencia la ruina material y espiritual de la casa, en un continuado enfrentamiento con los condes de Pallars.

Para cubrir este amplio horizonte cronológico y temático, Puig y Ferreté procuró equiparse con un repertorio lo más completo posible de fuentes, pero la realidad documental le puso límites en la consecución de sus objetivos. El estado fragmentario de la documentación primitiva del cenobio, devastada fundamentalmente a raíz de la desamortización, le daba el saldo restante de unos 200 documentos, aparte de las copias íntegras o extractadas debidas a la erudición del siglo XVIII. Ello le obligó a repescar en los archivos catalanes, peninsulares y foráneos, testimonios referenciales del monasterio, con lo que llegó a la reunión de un respetable corpus de 543 documentos entre 1011 y 1519 (sin contar los 13 tenidos por falsos o interpolados, que también son publicados), de ellos un 80 por 100 inéditos hasta el momento, y que forman la colección diplomática del volumen II. El autor reconoce honradamente que este material, copioso pero poco coherente, no resultaba el más idóneo para organizar el estudio concebido, por lo que le resultó un trabajo más descriptivo que explicativo.

Es de justicia reconocer, con todo, que nuestro autor ha aprovechado al máximo las posibilidades que le ofrecía este material, como puede apreciarse por la estructura y desarrollo del estudio (vol. I). Aparece el mismo dividido en cuatro grandes partes. Si la primera adolece de cierta ambigüedad en su contenido, donde se combinan aspectos algo heterogéneos, la segunda y la tercera, dedicadas respectivamente a la configuración del señorío territorial y del jurisdiccional sobre los lugares dependientes del abadiato, presentan unos perfiles más definidos aunque cabría formular algunos reparos en lo que atañe a la consideración de aspectos varios en su dimensión institucional. La cuarta, dedicada a la crisis general del señorío en los siglos XIV y XV ofrece una gran riqueza de información en torno a los enfrentamientos —prolongados y violentos— del monasterio con los condes de Pallars, que se complicaron con las intromisiones extranjeras de los Foix y acarrearón intervenciones regias para pacificar la situación. Un capítulo no ya de historia monacal o pallaresa sino de historia de Cataluña.

Para el difícil discurso en torno al régimen señorial, el autor se inspiró en los planteamientos ya clásicos de Bloch, Duby, Boutrouche, etc., sin olvidar a Hinojosa y Bonassie para el paisaje catalán. En el capítulo del señorío domínical, despliega el autor los sistemas de explotación directa (con las particularidades de la *reserva*), e indirecta, con el espeso entramado de los establecimientos agrarios, las relaciones contractuales, no siempre oportunamente cali-

ficadas, el cuadro de los censos y servicios, etc. La documentación tampoco es siempre suficientemente locuaz para llenar cumplidamente el bien trazado esquema. Con todo, se obtiene la impresión que éste, se adecua, en general a la fisonomía de los demás territorios de la Cataluña Vieja, aunque cabría señalar algunas particularidades. La *remensa*, p.e., no parece haber sido corriente en la región, a pesar de algún indicio poco expresivo. Otros indicios, como los de cultivo colectivo denotarían un arcaísmo propio de aquellas zonas aisladas desde antiguo. Sorprende también dentro de la acostumbrada variedad, la generalizada fijación de la mitad de los frutos como cuota parte a entregar por el cultivador, muy superior a la tasa corriente en los territorios catalanes septentrionales... Y otra singularidad de Gerri sería la integración de algún oficio artesano, como la zapatería en la relación dominical.

Algo más difuso aparece el cuadro del señorío jurisdiccional. Su mismo origen en el precepto de inmunidad del conde Fredol de Tolosa (849), nunca confirmado ni reconocido por sus sucesores los condes de Pallars, no parece alcanzara eficacia positiva en los siglos posteriores. La señorialización del dominio patrimonial se iría configurando progresivamente en los siglos XII y XIII. Hacia fines de este último, y sobre todo en el XIV, es cuando se hallaría ya aquélla, bien consolidada y contamos justamente con unas fuentes inapreciables para ilustrarnos sobre su contenido: los *pariatges*, convenios establecidos entre los condes de Pallars y el monasterio de Gerri para dejar regulado el condominio de ambos poderes sobre los lugares y castillos del abadiato. Constituían los *pariatges*, como es sabido, un instrumento de procedencia occitana, conocido y practicado en sectores del Pirineo Catalán (pensar en los de Andorra, también en otros señoríos urgelenses), generalmente entre un señor laico y una institución eclesiástica que buscaba en aquél protección política o militar. En Gerri el primero fue firmado en 1368, justamente como conclusión del proceso de violencias ejercidas por los condes de Pallars sobre las posesiones del cenobio. Y a diferencia de los de la mayoría de la época, ambas partes aparecían pactando en plan de igualdad, no en dependencia feudal de una respecto a la otra. El segundo, de 1425, supuso la adecuación del primero a la integración del conde de Foix como un tercer co-señor, origen de nuevas perturbaciones en el país. El capítulo dedicado al estudio analítico de estos dos *pariatges*, con el trasfondo de una idea general sobre tal figura, es de los más elaborados de la obra, y de mayor interés institucional habida cuenta además de ofrecer (en el vol. II) sus textos, inéditos hasta ahora.

Atención especial merecería la *Colección Diplomática* (vol. II), edición crítica, de presentación impecable, ya aludida en orden a su alcance general. Aunque de hecho la significación de sus numerosas piezas ha quedado ya subsumida en la parte expositiva de la obra, con todo, no estimamos inoportuno destacar el interés particular de algunas de ellas, en las diferentes órbitas jurídicas.

En el ámbito de derecho público, el recuerdo de algunas prestaciones debidas al antiguo fisco regio o condal, se registra en dos donaciones de castillos y villas efectuadas por los condes de Pallars al monasterio de Gerri: Aransal,

en 1011 (*documento n.º 1*) y Escart en 1082 (*doc. n.º 28*), ambas *cum censibus et curialibus rebus atque privatis unde consuetum est ponere cavallos vel in archa publica functionem persolvera tam comiti quam vicario et omne quod consuetum est haberi tam de dominicis quam de feuvalibus*.. La nueva inmunidad a su vez (dejando ya la primitiva del conde Fredol de 849) limitada a la esfera fiscal, se rastrea en dos donaciones de *mansos* también de los condes a favor del cenobio. En aquéllos se consigna que *ut nullius ex fidelium nostrorum nullas redibiciones illicitas occasiones non ei requiratur nec condemnare aut tollere aliquis presumat nisi abbas vel monachi eiusdem loci vel cui ipsi iusserint* (*doc. n.º 3* de 1013 y menos concluyente en *doc. n.º 19* de 1077). La *curia* de los nuevos condes soberanos de Pallars es citada literalmente en un *doc. de 1203 (doc. n.º 191)*. Pero ya con anterioridad se escalonan en los siglos XI y XII las referencias a juicios bajo la presidencia de los condes asistidos por un grupo indeterminado de *boni homines*. Algunas veces empero este grupo aparece explicitado en unos nombres concretos de personajes destacados del entorno condal, como se refleja paladinamente, p.e., en el *doc. n.º 101* (de 1010-1011) al indicar la composición del tribunal por el conde y condesa *et principum eorum* con tres nombres de distinguidos caballeros y el del *iudex* sin olvidar a continuación de *et aliorum plurimorum bonorum hominum*

Dentro del mundo feudal y de las numerosas concesiones de castillos *per fevum* señalemos las consignadas en los *docs. 41* (de 1087), *122* (de 1133) y *165* (de 1178) por precisarse las obligaciones del tenente, especialmente en el primero, así como el juramento de fidelidad por el mismo en *docs. n.º 17* (de 1075) y *64* (de 1099). La encomienda de *castlania*, poco documentada en general, está presente en los *docs. 146* (de 1150) y *210* (de 1227) de nuestro diplomatario. El ejercicio de la justicia feudal proporciona un ejemplo en el *doc. 287* (de 1301) acción incoada por el abad contra un vasallo feudatario del lugar de Sarroqueta por causa de *feloniae* del mismo al entregar el lugar al enemigo. En el plano de la relación estrictamente dominical parece atisbarse la atribución de una función judicial a cargo del señor en caso de una *forsfe-turam* por el cultivador (*doc. n.º 72*, del último cuarto del siglo XI), bien que en otros varios semejantes tal situación, seguida de negativa del culpable a *enmendare* el perjuicio, se resolvía con la pérdida del beneficio (*doc. 137* de 1133-1149; *155* de 1168; *242*, de 1246; *276* de 1292).

Más escasos y poco expresivos son los testimonios de formación de vida urbana (*doc. 269*, de 1284, respecto a un grupo de casas en la localidad de Peramea) aparte las continuadas referencias a la propia villa de Gerri formada alrededor del monasterio. Lo mismo ocurre con el desarrollo de comunidades vecinales con representación pública (*docs. 227, 262 y 275*, del siglo XIII), ya que sólo entrado el siglo XV se advierte una *universitas* en la villa de Gerri (*doc. 354*, de 1348) y de unos *cónsules* y consejo general de vecinos (*docs. n.º 499* de 1435 y *517* de 1446).

En el ámbito del derecho privado no faltan como por doquier las donaciones *pro anima*, aquí con clara distinción entre las *post obitum*, más numerosas, sin retención de derecho alguno por el donante (*docs. n.º 42*, de 1089;

48, de 1092; 84, de 1099-1101) 112, de 1118; 121, de 1132, este último bajo la promesa del abad recipiendario de proporcionar eventualmente *uictum et vestitum* a los donantes); de las *reservato usufructo* con la retención vitalicia y aun hereditaria del disfrute de las heredades ofrecidas (*docs. n.º 33*, de 1084 y *103*, de 1112). La impignoración, aunque aludida frecuentemente sólo hace acto de presencia en un ejemplar de contracción efectiva por parte del conde de Pallars a favor del monasterio (*doc. n.º 159*, de 1173). El castillo entregado como garantía del préstamo de una suma dineraria, sería retenido y explotado por aquél de año en año, hasta ser reintegrado en dicha suma. Una cierta prefiguración del *censal*, tan corriente en Cataluña, la hallamos en el *doc. n.º 24*, de 1300, en que un particular ofrece un censo anual al monasterio, asegurado sobre una casa suya, en atención a una suma de dinero recibida con anterioridad, para su viaje a Tierra Santa. No figura indicación alguna sobre posible redención del mismo, pero las renunciaciones de la esposa a sus derechos hipotecarios —al par de otras renunciaciones de derecho romano— caracterizan bien la naturaleza de esta relación contractual.

Finalmente, una referencia a las disposiciones testamentarias, numerosas desde la mitad del siglo XI hasta inicios del XIV, todas ellas desde luego centradas en la distribución de legados, sin alcanzar a la institución de heredero. Pero formalmente cabe distinguir los documentos del siglo XI, en que la disposición se presenta como una *notitia* con el inicio *Hec est verba* (*doc. n.º 9*) de los posteriores (mediados del siglo XII) en que el *testamentum* se presenta ya como un acto personal y con este propio nombre (*doc. n.º 106* de 1112 a *186* de 1182-1189) y que continuará en el XIII (*doc. 195* de 1204 a *324* de 1327).

Esta reseña, forzosamente incompleta, deja de lado otros valiosos aspectos del libro de Puig y Ferreté que no tocan directamente nuestro objeto, pero que tampoco pueden ser obviados. Tales, p.e., su minuciosa descripción codicológica de los cartularios conservados, así como el penetrante estudio de las falsificaciones documentales llevadas a cabo a principios del siglo XI y que tanto enturbiaron la historiografía monástica de Pallars y Ribagorza de los primeros siglos medievales, como ya expuso magistralmente Ramon d'Abadal. Tampoco son para marginar, en el ámbito cultural, la colación de numerosos textos —incluso legales como *Liber Iudicum* y *Usatges*— recogidos o aludidos en la documentación de Gerri. Y finalmente es de agradecer la nítida ilustración cartográfica sobre las posesiones del monasterio estudiado, y, como cierre, los detallados índices antroponímico, toponímico y de materias, que facilitan enormemente la utilización de tan vasta documentación reunida en el diplomatario.

J. F. R.

PUIG FERRETÉ, Ignasi: *El Cartoral de Santa Maria de Lavaix: el monestir durant els segles XI-XII*. Societat Cultural Urgellitana, La Seu d'Urgell, 1984; 152 pp.

Más modesta es la otra obra del mismo autor a que nos hemos referido ya anteriormente. En rigor se centra en el estudio diplomático y transcripción del cartulario del monasterio ribagorzano de Lavaix, virtualmente única fuente documental conocida para el mismo. Este cartulario, perdido ya en su original desde tiempo atrás, nos ha llegado gracias a la copia fiel efectuada en 1782 por el erudito Abad y Lasierra, copia existente en la actualidad en la Biblioteca de la Real Academia de la Historia, de Madrid.

El antiguo monasterio de Santa María de Lavaix —originariamente de Vilanova— enclavado geográficamente en la comarca del Alto-Ribagorza, pero adscrito de hecho desde mediados del siglo x al condado de Pallars, acusa su fundación hacia mediados del siglo ix, al parecer por inspiración episcopal urgelense. Entre los primeros testimonios de su existencia cuenta —al igual que Gerri— con un diploma de inmunidad concedido por el conde Fredol de Tolosa (848-849). Hoy día las ruinosas edificaciones de Lavaix, visibles hace pocos años, yacen sumergidas en el pantano de Escales, en las cercanías de la localidad de Pont de Suert.

En la Introducción el autor traza un esquema sumario pero preciso de la evolución histórica de este monasterio benedictino en su aspecto externo, hasta el siglo xiii, fundamentalmente de la formación y crecimiento de su patrimonio, por obra, sobre todo de los condes de Pallars y de algunos nobles del país, como los señores de Erill, protectores interesados del mismo. Señala como impresión conclusiva que Lavaix representó el aglutinante de la vida económica de toda la comarca alto-ribagorzana en beneficio de los condes pallarenses. En el curso de su trayectoria no se libró de la intervención de los poderes laicos y de la episcopal urgelitana, y acabó, entrado el siglo xiii, incorporado al monasterio occitano de Bonafont, de la Orden del Cister, bajo cuya guía experimentó su época más floreciente, hasta su extinción en 1835.

El Cartulario —objeto básico del libro— se integra de un conjunto de 116 documentos aparte de los 12 considerados ya por Abadal como falsos. De aquel total, 30 corresponden a la época carolingia, 43 al siglo xi, 26 al xii y 5 al xiii. El autor ciñe su estudio y publicación a los 74 de estos tres últimos siglos (entre los años 1004 y 1243), de ellos 45 inéditos hasta el momento, respetando los de los siglos ix y x, que fueron ya objeto de la consideración de Abadal en el volumen III de la *Catalunya Carolingia*. Como oportuno complemento al Diplomatario, el P. Baraut ha añadido un Apéndice con 14 documentos (entre 1064 y 1223) íntegros o en extracto, procedentes de otros fondos, pero relativos directa o indirectamente a nuestro cenobio.

Puig y Ferreté ha mostrado sus buenas dotes de diplomata con la cuidadosa edición de este conjunto de 74 diplomas, cuya precisa datación le ha exigido, algunas veces, laboriosos cálculos e indagaciones. No faltan lógicamente, aparte de una sumaria regesta, la indicación de la fuente originaria, la

copia de Abad y Lasierra, y las eventuales referencias a monografías y ediciones anteriores. Y para mejor orientación del lector ha insertado una tabla de correspondencias entre el orden de inclusión de los textos en el Cartulario original, en la referida copia de Abad y Lasierra y en la edición actual, ya que para ésta ha adoptado un orden cronológico que estaba ausente en las dos primeras ediciones.

El interés del contenido documental es el propio de una colección monacal altomedieval en el área del Pirineo catalán occidental, con las particularidades derivadas de su inveterado aislamiento, sin ofrecer por su mayor exigüedad la riqueza testimonial de otros más nutridos, como la misma de Gerri. La mayoritaria procedencia condal o nobiliaria de sus piezas le brinda ya una relevancia indudable para la historia política e institucional de la región. Sin ánimo —ni posibilidad— de exhumar este contenido, nos limitaremos a destacar algunas referencias más singulares o idóneas a nuestro objeto.

En el orden público sólo registramos dos actas judiciales, una correspondiente al tribunal de los condes del Pallars Sobirà (*doc. 18* de 1024) y otra a una instancia delegada, como presidida por un *iudex* y un *vicarius* (*doc. 27* de 1063), esta última con explicación de los trámites procesales. En ambos la presidencia del tribunal se halla flanqueada por grupos de *boni homines*, como por doquier, de difícil calificación entre personajes prominentes o simples vecinos del término, aunque aquí aparecen asimilarse más bien a los *seniores*.

También resulta rara la encomienda de castillos a *fideles* del conde (*doc. n.º 33* de enero de 1090), y su traspaso por el concesionario al monasterio, pocos meses después (*doc. n.º 34* de septiembre de 1090), con constancia de las recíprocas relaciones entre los interesados. El *fevum* sólo es consignado como modalidad beneficiaria de tenencia de una villa o parroquia (*docs. n.º 29* de 1068 y *36* de 1094). Tampoco se patentiza claramente el *status* social de los habitantes o cultivadores de los *capmasos*, aunque podemos anotar varias muestras de enajenación de heredades *cum omnibus hominibus et uxores et filius* (*doc. n.º 30* de 1068) u otras expresiones análogas. Destaca entre estos el *doc. n.º 40* (de 1095), en el que el conde, vendedor de un *capmás*, reconoce al comprador la posibilidad de trasladar los hombres de la villa a otro lugar, pero sin destruir sus mansiones. También hallamos varios testimonios de donaciones de un hombre o tres hombres con sus pertenencias sin alusión a la tenencia territorial (*vid. p. e., doc. n.º 44* de 1099-1104, *50*, de 1119-1122; *52*, de 1140; *62* de 1167, etc.).

La presencia de una incipiente comunidad vecinal de *homines, vicini* (de Sasso o de Lacera) con cierta personalidad y actuación colectiva es atestiguada en algunos documentos, ya como donantes de una iglesia a Lavaix (*doc. n.º 3* de 1007), ya como parte en declaración judicial exvacuatoria de un alodio de Erta a favor del monasterio (*doc. n.º 18* de 1024) o en un convenio con el mismo sobre el propio alodio (*doc. n.º 39* de 1094-1113). A señalar, en corroboración de lo indicado más arriba, que en el segundo de estos documentos, aparecen como exvacuantes *nos homines de Sasso, Barone senior cum ceteris vicinis*. y que en la línea anterior figura este *seniore Barone et aliorum bo-*

norum hominum que ibidem aderant. ¿Era este *senior Barone* un delegado o representante preeminente de la comunidad?

En el plano privado, al lado del tipo predominante de las donaciones plenas, sólo advertimos los ejemplos de verdaderas *donationes post obitum* sin mención de reserva usufructuaria (*doc. n.º 25*, de 1044-1047, y *30* de 1068) y otras tres que habríamos de considerar como «donaciones remuneradas o compensadas», ya que no cabe pensar en ventas, y menos en permutas en unas cesiones de villas o de servicios, correspondidos con la entrega de unas cabezas de ganado o una exigua suma dineraria (*docs. n.º 12* de 1018, *32* de 1081 y *53* de alrededor de 1140). Como donaciones singulares habría que considerar la del *doc. n.º 26*, de hacia 1060 (cesión condal de la décima percibida de un portazgo) o la del *doc. n.º 66* (de 1185), una donación revocable de varios mansos ya que cualquier descendiente del donante podría recuperar la posesión de los mismos mediante la suma de 300 sueldos en que éstos eran valorados en moneda circulante.

Más abundantes son las ventas (terminológicamente calificadas también de *donationes*) de villas, viñas u otras heredades, casi todas efectuadas entre particulares, algunas de éstos a favor de los condes, en objetos *in rem valentem* (vid. p.e., *docs. n.º 13* de 1023; *22* de 1043; *42* de 1099; *71* de 1208, etc.). Un establecimiento agrario (*doc. n.º 55* de 1148) podrá prefigurar la próxima enfiteusis, al ceder el monasterio a un matrimonio, con carácter perpetuo, un alodio de *capmás* con exigencia de fidelidad, prestación de censo anual en especie, y con recepción por el cedente de una pequeña suma dineraria («la «entrada»?»).

Los negocios sucesorios se ciñen al testamento con diversas modalidades, pero sin las clásicas visigodas con su adverbación pública, tan generales en el ámbito de la Cataluña central y oriental. De verdadero testamento fiduciario podría calificarse el *doc. n.º 57* (de 1153), en el que el noble P.R. de Erill había dejado en manos del conde Arnau Mir de Pallars Jussá, la manifestación de su voluntad que éste reproduce en su nombre. Testamentos directos o personales son los recogidos en los *docs. n.º 59* de 1157; *61* de 1165, *63* y *64* de 1173. Unos y otros vienen a cifrarse en la distribución particular de legados (en alguno, sólo a Lavaix); pero cabe señalar el del *doc. n.º 61* de 1165, en que la testadora, tras la asignación de varios legados particulares, dejaba *et hoc quod restat* a dos hijos con sustitución a favor de otra hija, y en su defecto a su hermana, lo que parece insinuar ya la futura declaración de heredero.

Escasísimas son las referencias a la aplicación de la *lex gotica*, y de hecho sólo en algunas fórmulas preambulares de donaciones a ventas (vid. p.e., *doc. n.º 40* de 1095), otra acusada diferencia con la práctica de las regiones catalanas centrales y orientales.

El diplomatario se arroja con un copioso índice onomástico, toponímico y de conceptos principales, con identificación de la mayoría de personas y lugares, valioso instrumento para la utilización del mismo. Hay que añadir, además, el puntual abaciología del monasterio, el mapa de ubicación de su patrimonio, aparte unas ilustraciones gráficas evocadoras de los últimos tiempos

en que podían apreciarse todavía las edificaciones cenobiales ya en trance de ruina.

En conjunto, una meritoria aportación heurística al conocimiento de la historia pirinaica catalana, que hemos de agradecer a los esfuerzos de la entidad editora, la misma que periódicamente nos va suministrando la documentación del Archivo capitular urgelense, cuyas reseñas son acogidas en nuestro *Anuario*:

J. M. F. R.

RASCÓN GARCÍA, César: *Manual de Derecho Romano*. Madrid, 1992, Recensión.

Las profundas transformaciones sociales que, de modo vertiginoso, vienen sucediéndose en los últimos tiempos motivan un cambio de dirección en los estudios universitarios. El avance de la tecnología y el conocimiento empírico de la realidad planteado como un fin en sí mismo se proyectan en la Universidad, cuya extrema sensibilidad a las oscilaciones de su entorno la enfrentan a una de las crisis más profundas de su historia.

Los nuevos planes de estudio, que con mayor o menor celeridad comienzan a aplicarse en todos los centros universitarios, tratan de adaptar los métodos y contenidos docentes a la realidad actual y a la idea, cada vez más tangible, de Europa como unidad integradora. En este intento, a la vez legítimo e inevitable, las materias tradicionalmente denominadas formativas han perdido relevancia en favor de las que presentan una utilidad más inmediata, ofreciendo al pragmático estudiante de fines del siglo XX un rápido acceso al mercado de trabajo. El análisis de esta situación ha merecido amplias valoraciones y reflexiones críticas desde los más variados ámbitos académicos y extraacadémicos. En cualquier caso, la decisión es definitiva y el Derecho romano resulta ser una de las materias más profundamente afectadas por la reforma. De poco sirve ya volver nostálgicamente la mirada al pasado. Hoy más que nunca es actual la lección de pragmatismo de nuestros maestros, los juristas clásicos. Además la flexibilidad histórica del Derecho romano, su enorme capacidad de remontar las crisis a las que cíclicamente ha venido siendo sometido, nos sitúan en situación privilegiada a la hora de adaptar la enseñanza al nuevo sistema. Ésta es la empresa que, a mi parecer con éxito, acomete el profesor Rascón en su *Manual de Derecho romano*. No se trata de un instrumento de orientación más; es el manual del estudiante que se enfrenta a la actual problemática social y universitaria.

El método utilizado en la exposición de la materia hace que las instituciones no se estudien aisladas unas de otras, perdiendo de vista su origen y las circunstancias que determinan su evolución, sino que es la historia la auténtica protagonista de este manual. No se trata «El contrato» ni «El proceso» ni «La herencia» sino que cada momento histórico, con los factores sociales, econó-

micos, filosóficos, que lo determinan da lugar a un tipo de proceso, a un tipo de contrato, a un tipo de herencia; además, las distintas etapas tampoco aparecen desvinculadas entre sí. Este método —denominado diacrónico, con afortunado término acuñado en la Lingüística y más concretamente en el Estructuralismo de Saussure— es ampliamente utilizado en la investigación romanística. Sin embargo, aunque no es nuevo en la docencia se utiliza mucho menos por las dificultades de su planteamiento y por los riesgos que comporta desde el punto de vista docente. A éstos haré alusión al exponer el contenido del libro. El método diacrónico ofrece la ventaja de sensibilizar al estudiante ante la perspectiva evolutiva de las instituciones y es, en definitiva, un modo inteligente de poner de relieve la importancia de la historia en la formación del jurista.

Otra de las razones que hacen aconsejable este manual ante la dificultad del momento presente es el espíritu crítico con que se analizan temas de absoluta actualidad, a partir del conocimiento del mundo antiguo. A modo de ejemplo se puede citar la oposición entre *optimates* y *populares* —p. 132, nt. 1— en donde se afronta con la debida cautela la cuestión de los partidos políticos. Son asimismo interesantes las reflexiones en torno a la repercusión económica del régimen patrimonial familiar en relación al tema de responsabilidad limitada o ilimitada en las empresas modernas —p. 91, nt. 28—. También el examen de los derechos reales de garantía conduce a la actual problemática de la financiación de construcción de viviendas mediante créditos con garantías hipotecarias —p. 194, nt. 73—. Este tipo de reflexiones me parecen hoy más necesarias que nunca. En el actual plan de enseñanza, el estudiante debe simultanear el estudio del Derecho romano con el otras asignaturas de Derecho positivo. La cantidad de conceptos que tiene que asimilar cada día y la celeridad con que se suceden las nuevas leyes no son el mejor modo de potenciar su capacidad de análisis crítico. En este sentido tiene plena vigencia la frase que el profesor Tomás y Valiente nos repetía en sus clases: «La historia es la mejor vacuna contra el dogmatismo.»

En consecuencia, incardinar cada institución en el marco que históricamente le corresponde y estimular el espíritu crítico del estudiante son a mi juicio los valores más positivos del manual del profesor Rascón.

Paso ahora a exponer la sistemática y el comentario del libro. En primer término, tomando como punto de referencia el Derecho romano, se abordan las cuestiones esenciales de la introducción al Derecho. A continuación, y tras una breve referencia al valor del estudio del Derecho romano, se colocan los pilares sobre los que se sitúa la exposición, es decir, las distintas etapas como categorías conceptuales inexcusables por su valor propedéutico.

En los capítulos II y III se analizan respectivamente la época monárquica y el tránsito de la Monarquía a la República. El problema más grave con el que puede encontrarse el alumno en estas páginas iniciales es la repentina aparición de conceptos: comicios curiados, plebe, Senado, cuyo significado no se explicará hasta capítulos posteriores. También puede resultar dificultosa la comprensión del apartado «Contenido normativo de la Ley de las XII Tablas» —p. 51—. Puesto que el autor hace referencia a los institutos que surgen en

esta ley al estudiar la etapa republicana, tal vez sería mejor dejar para entonces el examen del contenido normativo; el alumno estará ya en condiciones de comprender mejor el *nexum* o las *legis actiones* y no tendría que enfrentarse a cuestiones tan complejas en las páginas iniciales.

El estudio de la época republicana abarca los capítulos IV a X. En los dos primeros se aborda la estructura político-constitucional y sus repercusiones en el ámbito jurídico. Se incide en la *prudentia iuris* como actitud que posibilitaba la creación del Derecho a partir de costumbres tan viejas como vivas y fructíferas. A partir del capítulo VI se estudian las diversas instituciones, marcadas en cada caso por la impronta de los *mores maiorum* y por la iniciativa privada del *paterfamilias*. Se termina con el análisis de la represión desde la perspectiva sacral que caracteriza toda sociedad primitiva.

Las dificultades pedagógicas del método diacrónico se ponen de relieve en el encuadre de la *Lex Aquilia de damno* en el apartado «Responsabilidad contractual y extracontractual» —p. 113—. Puesto que la plena configuración jurídica del contrato no se produce hasta un momento posterior se está utilizando terminología aún desconocida. El tratamiento de la cuestión es, no obstante, impecable en un tema que ha sido caballo de batalla de los juristas de todos los tiempos; precisamente el actual proyecto de Código penal no contempla la responsabilidad civil, mientras que se tiende a aislar la responsabilidad extracontractual en un Derecho de daños en el que el tipo de responsabilidad que se dibuja es cada vez más objetiva.

De otro lado también puede plantear problemas la comprensión de la tutela —p. 88— sin haber dado aún nociones de responsabilidad ni de Derecho patrimonial.

La sistemática utilizada en el análisis de la época republicana es la misma que se utiliza para el Principado —capítulos XI a XVIII.

Me parece muy acertado el planteamiento del autor en el estudio del sujeto de Derecho —p. 145—. Rebasando las teorías de la personalidad suscitadas por los intérpretes medievales a partir de concepciones teológicas, el profesor Rascón se ciñe a la afirmación gayana —*omnes homines aut liberi sunt aut servi*— No deja de ser frecuente que en algunos manuales se diga que los romanos consideraban cosas a los esclavos para significar que éstos no eran sujetos sino objeto de derechos. En la doctrina más moderna (Robleda, *Il diritto degli schiavi nell'antica Roma*, Roma, 1976, pp. 72 ss.; Serrao, *Impresa collettiva e schiavo manager in Roma antica*, Milano, 1984, pp. 20 ss.; Catalano, *Studi su origine e attualità del sistema romano*, I, Torino, 1990, pp. 167-168) no sólo se hace referencia a los esclavos como personas, sino que se les considera sujetos de algunos derechos. Los esclavos participaban activamente en el *ius sacrum* y en el *ius naturale* y está fuera de duda su capacidad patrimonial, su responsabilidad e incluso su protección jurídica en algunos casos. La opción del autor de ajustarse estrictamente a las fuentes romanas y a la concreción de éstas es la única válida en el momento actual. Precisamente del concepto abstracto de persona se pasó al concepto abstracto de Estado y ambos están siendo sometidos hoy a una profunda revisión.

Por lo demás, la disposición de las materias y el modo de abordar las instituciones cumplen a mi parecer su objetivo pedagógico. No obstante, es en la exposición de esta etapa clásica donde las dificultades del método diacrónico se presentan con más fuerza. En el Principado las instituciones jurídicas ya han logrado —a partir sobre todo de la actitud de los juristas y del pretor— un suficiente grado de elaboración. Pues bien, la interrelación de unas y otras instituciones y, sobre todo, la imposibilidad de realizar cortes bruscos en el tiempo se plantea en algunos casos como un inconveniente desde el punto de vista pedagógico. Así, en el tratamiento de las obligaciones el autor, que se acoge a la clasificación de Gayo —pp. 198 ss.— se ve obligado a hacer frecuentes remisiones a lo ya explicado (así, en el tema de la causa en la *stipulatio* —p. 203— o en el *furtum* —p. 217— repite lo ya explicado al abordar la Ley de las XII Tablas). De otro lado, en el examen de las obligaciones que surgen *ex varis causarum figuris* el celo metodológico del autor le impide utilizar la expresión «cuasicontrato» refiriéndose en cambio a las «convenciones sin nombre de contrato» —p. 221—. Cuando, casi ochenta páginas más adelante, se hace mención al cuasicontrato no se explica a qué se ha debido el cambio en la terminología. La extrapolación de la partícula «ex» a partir de los intérpretes bizantinos ha hecho que este instituto sea uno de los más criticados por la doctrina jurídica de todos los tiempos. «Monstruos jurídicos» llamaba Jossierand a los cuasicontratos. No obstante, continúa manteniéndose en el Código civil español y en otros códigos europeos.

También en el estudio de la *provocatio ad populum* se ponen de relieve las dificultades pedagógicas del método diacrónico. La institución se menciona por primera vez en el tránsito de la Monarquía a la República cuando —p. 65— se afirma que durante el mandato del *dictator* «desaparece la posibilidad de realizar la *provocatio ad populum* contra sus decisiones». El significado de aquélla no se explica hasta el examen de la represión penal en una nota a pie de página —p. 122, nt. 3—. Se vuelve a la cuestión en el Principado, al abordar «El tribunal del emperador y sus delegados» —pp. 249-250— afirmándose que la «garantía de la *provocatio ad populum* se vio sustituida en el nuevo procedimiento por la posibilidad de apelar la sentencia ante el emperador». Son pues evidentes los problemas de comprensión que puede tener el alumno para lograr una visión orgánica y unitaria del instituto.

Para terminar con el Principado comento dos cuestiones puntuales. La primera es la interesante reflexión desde el punto de vista económico con que el profesor Rascón trata el tema de las *actiones adiecticiae qualitatis*. A partir de la responsabilidad del *pater* frente a terceros en los negocios realizados por el hijo o por el esclavo, el autor plantea la limitación de la responsabilidad del empresario individual —p. 153—. Los diferentes tipos de organización empresarial y el grado de responsabilidad han sido tratados recientemente por el profesor Serrao (cfr. *Impresa in Roma antica, Problemi e riflessioni*, Studi di Sarlo, 1989, p. 680). El profesor italiano apunta cuatro elementos configuradores de la empresa en Roma: 1) las especiales características de la patria potestad romana y su evolución en el ámbito familiar; 2) la función de «manager» del

esclavo; 3) la trascendencia económica del peculio, y 4) un elemento volitivo que lleva a la puesta al frente del negocio al hijo o al esclavo. Al margen del problema terminológico que plantean las *actiones adiecticiae qualitatis* (Al llamarlas así se alude sólo a su valor procesal o de representación y no al importante papel que desempeñan en la organización empresarial romana —Mayer Maly, recens. a Porto, *IURA*, 35, 1984, pp. 115 ss.—) es enriquecedora la referencia a las líneas directrices del comportamiento de la actividad empresarial en Roma y en el momento presente.

El segundo de los comentarios que quiero hacer se refiere a la afirmación que aparece en la página 232: «la legislación matrimonial de Augusto incapacita para suceder a los *caelibes*» Un poco antes —p. 230— se decía, partiendo de Cayo y Juliano, que «la palabra *hereditas* era empleada como sinónimo de sucesión». En el esfuerzo de síntesis que hace el autor se pueden escapar matices que impiden una completa comprensión de los institutos. En este sentido habría que aludir en las explicaciones de clase a los problemas demográficos de comienzos de la época clásica; se propició así una legislación en la que a los solteros y casados sin hijos se les restringía no la capacidad de suceder en sentido estricto, sino la de *capere*. Había delación y capacidad de adquirir si bien los bienes así recibidos eran *bona caduca* y no se podían retener sino que acrecían a los herederos legítimos y, no existiendo éstos, iban a parar al fisco.

La realidad social y jurídica del Bajo Imperio así como del período justiniano se plantea en los capítulos XVIII, XIX y XX. Se estudia la legislación imperial, el eclipse de la jurisprudencia, las primeras compilaciones y, de modo especial, la compilación justiniana.

Bajo el epígrafe «Evolución de las instituciones jurídicas hasta el 565 d. C.» se sitúa cada una de éstas en el lugar que históricamente le corresponde; así sucede con las presunciones, la apelación, la enfiteusis y la superficie o la *exceptio non numeratae pecuniae*, por poner algunos ejemplos.

La exposición del matrimonio y su disolución es completa y clara; éste es uno de los institutos que menos se resiente de ser planteado diacrónicamente. La construcción jurídica del matrimonio, esbozada en la época republicana, alcanza su plena fisonomía en el período clásico y se desdibuja en los últimos tiempos al cambiar la idea del consentimiento continuo de los cónyuges por la del consentimiento inicial. Es este nuevo planteamiento, marcado fuertemente por la intervención de los Padres de la Iglesia, el que desde el Derecho canónico ha trascendido a las legislaciones civiles de nuestro entorno.

Por otra parte, me parece positiva la actitud del autor al colocar en su justa medida la incidencia del Cristianismo. Los excesos de Biondi —*Diritto romano cristiano*, Milano, 1954— provocaron reacciones opuestas por parte de la doctrina. La solución intermedia adoptada por el profesor Rascón es quizá la más adecuada.

Podría haber sido interesante reflexionar sobre el valor creativo que también tuvo la jurisprudencia posclásica. Hoy, que las investigaciones romanísticas han dejado de centrarse exclusivamente en el período clásico, también en el ámbito docente se puede insistir en esos institutos que se configuran o incluso

surgen por influencia oriental en el Bajo Imperio; así por ejemplo, las donaciones por razón de matrimonio, de gran trascendencia económica y de vigencia actual.

En la última parte del libro, que se corresponde con el capítulo XXI, se estudia la Recepción del Derecho romano a partir del siglo XII.

Con ocasión de los nuevos planes de estudio, el profesor de Derecho romano no sólo debe reducir el contenido de la materia y adaptar sus explicaciones a la comprensión de un estudiante al que se le enseña también Derecho positivo; existe un problema añadido y es precisamente el que viene dado por la nueva denominación de la asignatura. «Derecho romano y su Recepción en Europa» El legislador actual, fuerte y positivamente anclado en el marco europeísta, es consciente de que el estudio del Derecho Común resulta imprescindible para el conocimiento de los Derechos europeos nacionales y para un análisis de Derecho comparado sobre ellos. La dificultad está en llevar a la práctica, desde los créditos concedidos al Derecho romano, el estudio de la recepción. Si apenas tenemos tiempo de dar a conocer lo transmitido, ¿cómo explicar además las vicisitudes históricas y geográficas de la transmisión?

El profesor Rascón ha abordado el problema del único modo posible, ofreciendo una visión sólida pero sintética de la recepción en la línea en que se venía haciendo hasta ahora, y siguiendo la obra siempre actual de Calasso y Koschaker.

Al final del libro se incluye una tabla cronológica de indudable valor práctico, dado el desconocimiento del mundo antiguo con que suelen acercarse los estudiantes a las aulas universitarias.

En definitiva, el manual que el profesor Rascón pone a nuestro alcance me parece un instrumento de enorme utilidad. A pesar de los inconvenientes pedagógicos que comporta el método empleado y a los que modestamente he tratado de hacer referencia, el resultado es ampliamente positivo. Partiendo del examen evolutivo de los institutos se enseña al futuro jurista que es artificial dibujar una línea de separación entre Historia y Dogmática. En este sentido se muestra cómo el Derecho romano ha progresado desde la elementalidad de las instituciones más arcaicas a la complejidad de las más modernas en la solución de una problemática al fin y al cabo no tan diferente de la nuestra.

El mayor mérito del manual está a mi parecer en que, sin someter al alumno a un exagerado esfuerzo memorístico (no hay excesos doctrinales ni numerosas referencias al Derecho positivo) se posibilita el análisis crítico. Desde el mundo romano, es decir, desde la historia, se puede conseguir lo que Laín Entralgo llamaba «enseñar a ver», en nuestro caso los diferentes aspectos de la realidad que nos rodea a partir de la especialísima óptica del jurista.

M.^a ISABEL NÚÑEZ PAZ

Recopilación de las Indias, por Antonio DE LEÓN PINELO. Edición y estudio preliminar de Ismael SÁNCHEZ BELLA. México, Miguel Ángel Porrúa, librero-editor, 1992; 3 volúmenes, 3089 pp.

Por cierta *Memoria de los libros y papeles.. de la Nueva Recopilación*, fechada en 18 de junio de 1682, constaba que el Licenciado Jiménez Paniagua había devuelto al Consejo de las Indias «Once tomos de borradores y minutas en que va lo corregido, ampliado y emendado de la Recopilación del Sr. D. Juan de Solórzano y el licenciado León [Pinelo], que se vieron a la letra y censuraron en la Junta». La suerte posterior de tan valioso material era desconocida.

Ahora, un lustro después de la sensacional noticia adelantada en 1987¹, saludamos la aparición de una pieza decisiva en el rompecabezas que hasta ahora configuraban los antecedentes aprovechados para arreglar la *Recopilación de Leyes de las Indias* impresa en 1681, a saber, el texto completo del proyecto elaborado por León Pinelo hacia 1635, que compartía con Solórzano Pereira el papel de protagonistas en la brumosa etapa preparatoria que va desde que salieran a luz, bajo el nombre de Aguiar y Acuña (quedando en la penumbra su verdadero artífice, el mismo León Pinelo) los *Sumarios*, en 1628, hasta que se estamparon los cuatro volúmenes de la colección oficial de leyes promulgada por Carlos II en 18 de mayo de 1680.

Gracias a la perspicacia de Ismael Sánchez Bella, que supo rastrear una pista vislumbrada en 1973 cuando estudiara las Ordenanzas para los Tribunales de México, persiguiéndola con ejemplar tenacidad por lugares tan distantes entre sí como Burgo de Osma (Soria) y Puebla (México), hasta localizar en Madrid el manuscrito pineliano entre los papeles del Obispo Palafox conservados en los fondos del archivo del Duque del Infantado, en donde constituyen hoy seis gruesos volúmenes, estamos ahora en condiciones de manejar cómodamente el fruto de la infatigable laboriosidad del Relator del Consejo de las Indias. Los tres macizos tomos que tenemos a la vista merecen, pues, ser acogidos como una contribución capital no solamente porque aclaran de un modo concluyente los problemas que encararon tanto Manzano Manzano² como García-Gallo³ —cuya desaparición lloramos— en punto al material utilizado por los gestores de la *Recopilación* de 1680, sino sobre todo por brindarnos algo que echábamos de menos en esta última, es a saber, la indicación precisa de los Libros-Registro, los Cedularios, donde se hallaba asentado el tenor literal

1 «Hallazgo de la “Recopilación de las Indias” de León Pinelo», en *Jahrbuch für Geschichte von Staat, Wirtschaft und Gesellschaft Lateinamerikas* (Köln-Wien, 1987), 24, pp. 135-177.

2 *Historia de las Recopilaciones de Indias* (Madrid, 1991), II, Segunda Parte, pp. 99-261, y Estudio Preliminar a *Recopilación de Leyes de los Reynos de Indias* (Reedición Ediciones Cultura Hispánica. Madrid, 1973), I, pp. 18-49

3 «La “Nueva Recopilación de las Leyes de las Indias” de Solórzano Pereira», en *AHDE* 21 (1951), pp. 529-606, recogido en *Estudios de Historia del Derecho Indiano*, Madrid, 1972, pp. 299-365

de las disposiciones legales, habida cuenta de que por lo general lo codificado en 1680 era la refundición o paráfrasis de sucesivas normas, empero sin señalar la fuente original en que las mismas se hallaban transcritas textualmente. Bastaría este mérito para aplaudir sin regateos la presente publicación.

Al unísono, los más autorizados tratadistas de Derecho Indiano lamentaban la desaparición del proyecto de Recopilación pactado por León Pinelo con el Consejo de las Indias. La suficiencia del colector, las pruebas de aprecio por la tarea cumplida satisfactoriamente y los vestigios que de ella habían quedado dispersos en tratados del propio León Pinelo o de autores cercanos a él —el más distinguido, Solórzano Pereira—, acicateaban la inquietud por conocer un documento tanpreciado. Al fin, la impaciencia ha sido colmada y no cabe sino felicitarse de disponer de una herramienta de trabajo tan aprovechable.

El «Estudio preliminar» de Sánchez Bella (pp. 15-64) constituye el cabal pórtico para valorar en toda su dimensión la importancia del texto pineliano, cuyos primeros esbozos deben remontarse a 1618, cuando todavía su autor profesaba en la Universidad limeña de San Marcos como auxiliar de cátedra. Sánchez Bella pondera con toda justicia el esfuerzo desplegado por León Pinelo durante su vida entera como covachuelista del Consejo de las Indias para lograr la impresión de su obra. Con toda puntualidad describe la estructura del proyecto, integrado por nueve libros subdivididos en 204 títulos. Queda precisada la fecha de elaboración —1635—, y se analizan las fuentes beneficiadas —los cuatro volúmenes del *Cedulario* de Encinas (Madrid, 1596), más los 600 Libros-Registros, que contenían unas 400.000 disposiciones (entre Povisiones, Cédulas, Instrucciones, Cartas reales ..)— despachadas desde 1492. Merecen particular atención las notas o apostillas con que León Pinelo glosó buen número de preceptos, extraídos minuciosamente de aquellos Libros-Registros, conforme consta en el primer folio de los mismos, signados con la rúbrica pineliana. En apartado especial Sánchez Bella encara la existencia de las Ordenanzas del Consejo de las Indias y de la Junta de Guerra del mismo, desglosadas del proyecto de León Pinelo y que se imprimieron en 1636. Finalmente, se explica cómo el Obispo Palafox obtuvo una copia de la obra pineliana, salvándola de la pérdida experimentada por el material preparatorio de la *Recopilación* carolina, que barajó Jiménez Paniagua (y que tampoco se halla entre los papeles existentes en un armario secreto del Ministerio de Justicia madrileño, al cual tuvo acceso Manzano Manzano).

No nos ofusca nuestra antigua admiración por la figura verdaderamente gigantesca de León Pinelo verificar ahora, una vez más, en qué proporciones su proyecto, el primer intento orgánico de elaborar una recopilación (excluyendo el frustrado de Solórzano Pereira en 1622, que sólo alcanzó a componer un Libro), superaba los inconclusos *Sumarios* de Aguiar y Acuña; al admirar de nuevo su laboriosidad, acopiando un acervo de 7.567 disposiciones —2.052 más que la suma total del contenido de la *Recopilación* de 1680—, y en qué medida esta última se nutrió del material acumulado en el texto que ahora ha salido a luz: según el cómputo de Sánchez Bella, el 79 por 100 del que nos ocupa fue trasvasado al repertorio de 1680. En lo sucesivo habrá que tener en

cuenta esos más de dos millares de preceptos legales que se excluyeron del código carolino, redimidos de ese ostracismo por la diligencia de León Pinelo.

El alto aprecio que nos suscita siempre todo trabajo de León Pinelo, más la magnitud del esfuerzo desplegado por Sánchez Bella hasta ver coronada su tarea con la publicación de un texto tan voluminoso, merecen de consuno que en una recensión como la presente se reflejen los resultados de una lectura algo más que superficial o de compromiso. Obligación que asumimos muy gustosamente y que procuraremos reducir a sus términos más precisos.

En efecto. Como infortunadamente no estamos ante el original fidedigno del recopilador, sino ante una copia, son de lamentar en ella importantes deficiencias que exigen un comentario, siquiera de urgencia. Es muy posible que esas imperfecciones tengan su origen en la incuria de los escribientes, acaso sean consecuencia de la premura en efectuar la transcripción, o por ventura traduzcan los vaivenes del dilatado proceso de la revisión y censura primero por Solórzano Pereira y posteriormente por la junta de los tres Juanes (el mismo Solórzano Pereira, Juan de Palafox y Juan de Santaelices), de resultas de las cuales se introdujeran en el texto provisionalmente rectificaciones y reajustes en la distribución del mismo, que en definitiva no fueron incorporados en la versión que tenemos a la vista.

Hay un nutrido elenco de erratas que nos resistimos a admitir que figurasen en el original, pues en muchos casos expresan lo contrario de lo que ha de entenderse de la lectura. He aquí algunas de las más notables: sea ya, debe de ser se aya (74-a, línea 10); ares, debe de ser oques (según Encinas) (74-b, 24); metan, debe ser maten (74-b, 38); rebelados, debe ser relevados (79-b, 29); Vamos, debe ser Damos (84-b, 27); heyr, debe ser herir (cfr. Encinas) (94-a, antepenúltima); pague, ¿será pase? (95-a, 9); confidad, ¿será conformidad? (96-a, 13); placa, es plaça (101-a, 17 y 28); llegados del mal de las buhas, debe de ser llagados del mal de las bubas (102-a, 15); conbeniente, debe de leerse inconveniente (105-b, 7); de moler, es demoler (107-b, 1); preseción, es precisión (113-b, 17); Harcala, debe de ser Tlaxcala (120-a, 7).

Algunas hay irreverentes: peligroso, es religioso (129-b, 4); papeles, debe ser señoríos (133-a, 1); Indias, debe ser indios (163-a, 16); haya, debe de ser halla (188-b, 15); Aguilar, es evidentemente Aguiar (250-b, 9), se allen, es justamente lo contrario: no se hallen (309-b, 12/13); conseruación, debe leerse conversión (341-b, 9), y enjagues, debe ser enjagües (370-a, 31 y 36, y b, 5, 13 y 18).

Medicación, debe ser moderación (cfr. ley [33]) (492-b, 31); pobres, debe ser puertos (594-a, 13); sablas, debe ser salvas (599-a, 1); La Raspier, debe de ser Larraspuru (604-a, 14); la par, es la paz (659-a, 19); alongamiento, es alojamiento (663-a, 20); longa, debe leerse lonja (698-a, 34, y 738-b, 11); cauo, es caso (731-b, 2).

Que no se proceda. sobra el adverbio (751-a, 26); no dexe de embarcar, debe leerse no dexe desembarcar (757-a, 11); atoyar, ¿es atajar? (767-a, 8); banbas/bambas, ¿es bombas? (771-a, 21); capitán, es capellán (797-b, 11); mar-

cantes, es mareantes (840-a, 24 y 31); del Aro, de, debe leerse del año de (851-a, 14), y desembarcados, es desembaraçados (871-b, 32).

Gobota o Gabota, es Bogotá (1068-b, 29/30, y 1069-a, 2); probeydos, es prohibidos (1090-b, 12); Gerónimo, es Generalísimo (1096-a, 12); errar, debe leerse ahorrar (1251-b, 13); de poner, es de por sí (1268-a, 16, cfr. b, 14); chaques, es chasquis (1274-b, 13); noten, debe ser traten (1321-b, 11); arbitrariamente, debe ser arbitramento (1407-b, 3); vaian, es vacan (1408-b, 9); Lima, debe ser Lerma (1410-a, 20); frayles, es fiscales (1440-b, 9); otra, es nuestra (1484-b, 14 y 30); que no puedan ympidir, es justamente lo contrario: no puedan pedir (1570-a, 36); página, debe interpretarse Partes (1588-b, 10; 1592-b, 11 y última, y 1701-b, 5); de lebar, es relevar (1887-b, 27); suban, es sirvan (1934-b, 13); misa, es mita (1945-a, 7); redamarse, es derramarse (2023-b, 15); navío, es avío (2041-b, 21); como es y de los de, debe leerse como es yr los (2236-b, 3); la plata, es La Plata (2245-b, 13); tasar, debe leerse bajar (2473-b, 16), y tenerla, es traerla (2473-b, 22).

En la página 407-a, líneas 18/23, hay un trastrueque de líneas que impide la comprensión del texto, y en la 1279-b, 6, falta “lista”, “relación” o “nómina” para la cabal inteligencia de la rúbrica.

Hay datas erradas: 26 de octubre de 1591, es 1541, y la referencia a Encinas, IV, pág. 587, es en verdad a la pág. 387 (ley [12]), y la fecha en julio no es el 20, sino el 10, y la página de Encinas no es la 386, sino la 336 (1254, ley [13]).

Hay evidentes malas lecturas: Lenda, debe de ser Lérida (75-b, última); diósicis, es diócesis (87-b, 19); Jea, es Ica, y Sana, Saña (1063-b, 1).

Hay palabras ininteligibles. vatrando (71-b, 25); aliura (113-b, 14); portanila (787-a, 15); mones (871-a, 28); ypolito (1084-b, 10); dicho folio (1091-a, 7); arrugan (1237-b, 24), elupdan (1324-a, 4); suseder (1333-b, penúltima); zauora (1669-a, 5); zendiadilla (1887-b, 23); ganores/thenores (1934-b, 3 y 12); debrellar (2166-a, 12/13); desbulbar, ¿será desbullar? (2166-a, 21); sobrellega (2227-a, 10), y crenobaren (2406-b, 25).

No obstante que en la edición se salvan a pie de página evidentes erratas (cfr. pp. 1238, 1239, 1366, 1371, 1393, 1599, 2017, 2023...) o se advierte la existencia de palabras ilegibles (p. ej. pp. 253-a y 256-a), con todo echamos de menos una explicación de blancos —¿así en el original?— (pp. 103-b, penúltima; 107-a, 24; 112-b, 31; 147-b, 21; 183-a, 7; 203-a, 35/36; 207-b, 34; 208-a, 3 y 4; 269-b, 15), así como de los puntos suspensivos —¿así en el original, o reemplazan rotos?— (pp. 398-b, 13; 403-b, 22; 418-b, 30, 441-a, 31; 449-b, 27; 472-b, 32; 779-a, 18/19; 1056-b, 2, 1084-b, 35; 1084-b, 36; 1216-b, 10; 1296-b, 23 y 24; 1301-b, 38; 1635-b, 6/7; 1747-a, 27; 1862-a, 18, y 2048-a, 6).

¿Qué justificación tendría la duplicación de textos? (Cfr. 677, 67=68; 818, 31=32; 1154, 22=23, 1232, 5=1233, 8; 1268, 6=1269, 7; 1391, 12=1392, 13; 1405, 65=66; 1406, 69=70; 1530, 14=1531, 15; 1571, 23=24; 1583, 70=71; 1625, 34=1626, 35; 1698, 65=1699, 66, 1699, 67=68, 1769, 1=2, y 2322, 28=29).

Hay una rúbrica que no corresponde a su contenido (1364-b [105]).

Esclarecer ciertos desajustes en la sucesión de los Títulos llevaría, tras una exégesis más profunda, a vislumbrar la estructura primitiva del proyecto pineiano. Así, por ejemplo, en el Libro Primero, Título I, hasta la ley [18] corresponde con la referencia, mas a partir de la [19] la referencia señala el Título II, hasta la [6] del Título II, en que se pasa al Título VII, hasta la [14], en que se reanudan las referencias al Título II. En el mismo Libro, el Título III coincide con el primitivo (?) de León Pinelo; empero el X, con el XI; el XIII, con el XII, y así sucesivamente, siempre uno por encima de la actual presentación. Asimismo, en el Libro Noveno, hasta el Título VI las referencias de León Pinelo coinciden con el número de orden actual de los Títulos, mas en el VII, las referencias remiten al Título III, y en el VIII, al actual VII; ritmo que se mantiene hasta el último Título —el XXIX—, en que las referencias remiten siempre al anterior.

Obvio es recalcar que los ocho centenares de «dudas» o notas planteadas por León Pinelo para su absolución para la instancia superior del pleno del Consejo (o por Solórzano Pereira, por su delegación) revisten el más subido interés. Sugieren una redacción más explícita, inquietan sobre la vigencia de una disposición vetusta (91-a; 214-a; 782-a; 788-a, 1295-b; 1364-b; 2135-b, y 2152-b); recogen su experiencia personal de residencia en las Indias y casi tres lustros de manejo de papeles en el Consejo (1330-a, 1332-b, 2103-b...); insinúan supresiones (105-b; 145-b, 2140-b...); proponen hacer extensivas a todo el ámbito de los dominios ultramarinos disposiciones de carácter particular o local, revelándose así su preocupación por el buen gobierno de los territorios indianos (92-b; 124-b; 213-b; 1159-b; 1162-b; 1166-a; 1170-b; 1202-b; 1325-a; 1329-b; 1475-a; 1687-a; 2051-b; 2089-b; 2104-b; 2143-a; 2382-a, 2408-a...); descubren la discordancia entre dos disposiciones (89-a); ofrecen adiciones juiciosas (110-a, 453-a; 703-b —el segundo párrafo, por ser apostilla, debía de haber sido compuesto en cursiva—; 1238-a; 2307-b...), y salvan yerros (1312-a; 2208-b, 2341-b..).

No escasean las observaciones incisivas: «Decide poco» (198-a), [250-b; 396-b; 788-a; 953-b; 1107-b; «Mejor parece esta ley con prólogo que sin él» (1124-a); 1321-b, 1945-a], y sus comentarios son siempre muy documentados y de tinte muy personal (282-b/283-a; 390-a; 851-a; 1159-a; 1304-a; 2027-b; 2034-a; 2408-b, y 2424-b...).

Con la presente edición del proyecto de León Pinelo queda ventilada una de las incógnitas encaradas por Manzano Manzano y García-Gallo: la existencia de una «Nueva Recopilación» espigando referencias en la *Política Indiana*, de Solórzano Pereira. Ahora estamos en condiciones de identificar esa Recopilación con el texto descubierto en buena hora por Sánchez Bella.

Según Solórzano, el Libro Primero, Título IX, contenía 26 leyes: es el XIII, con 24 disposiciones; las referencias coinciden exactamente: por ejemplo, la cita de Solórzano a la ley XXVI del Título III del Libro IV es la misma del Libro IV, Título II, del proyecto; la referencia al Libro IV, Título III, ley XXXII, remite a la del mismo número del Libro IV, Título II, de León Pinelo. No es

del caso citar una por una dichas congruencias, pero sí nos permitimos añadir que en el *Tratado de Confirmaciones Reales* (Madrid, 1630), del mismo León Pinelo, tropezamos (fol. 49, nota c; fol. 49v, nota c, y fol. 53v, nota a) con tres referencias que coinciden exactamente con el proyecto que nos ocupa.

Adición especialmente apreciable en la edición de Sánchez Bella es la utilísima tabla de correspondencia de las leyes, Títulos y Libros de la *Recopilación* de 1680 con el proyecto de León Pinelo (pp. 2093-3072), que facilita la clave para conocer, a través de las puntualísimas datas de este último, los textos originales de las normas englobadas en las que se recogieron en el código puesto en circulación en 1681. Este cotejo permite descubrir que el título sustancial para la posesión de las Indias —el tan llevado y traído «requerimiento»—, tema polémico todavía en la *Política Indiana* (cfr. Libro I, Capítulos IX a XII) y que se recoge textualmente en el proyecto pineliano (Libro Séptimo, Título III, ley [13]) carece ya de interés para los letrados que intervinieron en la preparación de la Recopilación de 1680.

Un testimonio de reconocimiento especial merecen conjuntamente los Gobiernos de los Estados mexicanos de Chiapas y Morelos, la Universidad Autónoma de México, la de Navarra, la «Cristóbal Colón» y la Panamericana, así como la Escuela Libre de Derecho, de México, que en un ejemplar despliegue de cooperación científica hicieron posible una edición tan valiosa, cuya sobria encuadernación realza la talla de su contenido científico.

GUILLERMO LOHMANN VILLENA

SERRANO GONZÁLEZ, Antonio: *Como lobo entre ovejas. Soberanos y marginados en Bodin, Shakespeare, Vives*. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992; 254 p.

El libro al que prestamos atención presenta una singularidad cuya evidencia se deduce del simple examen del título. Resulta obvio que no nos encontramos ante un estudio «tradicional» de historia de las instituciones —aunque tampoco deje de serlo por completo— ni, desde luego, de determinados aspectos de las fuentes histórico-jurídicas referidos a un período concreto. El propio *Anuario* y revistas próximas a nuestra disciplina están repletas de ellos. En este sentido, el trabajo que comentamos constituye, en parte, una novedad cuyo origen cabe situar sin vacilaciones en la propia inicial formación de su autor en el delimitado escenario de la Filosofía del Derecho. Es cierto que amplios espacios de este campo de actuación investigadora presenta no pocos aspectos comunes con la Historia del Derecho. No es éste, sin embargo, el caso. Pero tampoco deja de serlo del todo, si nos atenemos a una determinada actitud metodológica que, epistemológicamente, propugna implicar materias diversas del saber histórico en un todo común en el que diversos aspectos del conocer histórico se presenten emparentados con el suficiente fundamento. Consciente de ello, el propio autor

desliza calificaciones sobre el resultado de su propio estudio en el sentido de entenderlo como historia de la cultura (p. 17), o historia de las mentalidades (p. 54). En suma, historia social o, si se quiere, sociología histórica como fondo sobre el que se proyecta una dialéctica tensión entre una determinada forma de poder, calificada en los siglos XVI y XVII como absoluto, y la situación de hecho de ciertos grupos socialmente marginales. Historia social, desde luego, pero también historia política, o historia del pensamiento político, que atiende a una más novedosa forma de relación entre el poder político y el conjunto social de los desposeídos.

Hablo de poder político consciente del carácter difuso que esta denominación tiene respecto de la más definida noción de Estado. Me parece hacer bien ya que el autor se autodefine contrario a aplicar dicho vocablo a las formas de organización de la sociedad política europea en la Edad Moderna. En diversos pasajes de la obra encuentra oportunidad de recalcar en el siempre polémico tema. Sobre todo se detiene en él al tratar del pensamiento bodiniano, donde la idea del *condere legem*, o implícitamente, del *princeps legibus solutus* aportadas por la doctrina del Derecho Común, conecta con una noción de la sociedad política epistemológicamente ajena a la más reciente idea de Estado, que para él surge en el instante en que se asienta en Europa el orden político burgués (p. 83). Ahora bien, ello no quiere decir que en este momento y, en concreto, en la doctrina política bodiniana no existan claros reflejos de un fenómeno no suficientemente conocido; me refiero a la tensión existente de hecho entre un poder central «soberano», es decir, acaparador de prerrogativas y atribuciones de todo orden, centralista y, sobre todo, excluyente respecto del reconocimiento de derechos a un sector social marginal al que la doctrina, política o no, de la época considera capaz de alterar el orden social, principal objetivo de la actuación del poder político.

Esta idea de exclusión es esencial y no sólo en el discurso bodiniano: exclusión política, que es algo más que una simple marginación. De esta manera, los mendigos y pobres vagabundos quedan al margen de una relación de sujeción soberano/súbdito prototípica de la sociedad política delineada por el pensador francés. En este sentido, la sombra que el no reconocimiento o la exclusión de esa relación formal entre quien manda y quien obedece, proyecta sobre los excluidos, hace de éstos unos seres con cuya existencia no se cuenta, como no sea para «censurarlos», es decir, valorarlos negativamente, como potenciales agentes de la sedición, como malos pobres o como *lobos* infiltrados entre *ovejas* (pp. 94, 124 y 125). Serrano encuentra aquí la ocasión de enjuiciar la idea de poder, o de soberanía, en la monarquía del período. No resulta satisfactoria, a su juicio, la noción de soberanía entendida como poder absoluto del príncipe que gobierna sobre los súbditos que obedecen, de forma que en esta relación entre mando y obediencia se cifra el bien de la república. Siguiendo una trayectoria historiográfica iniciada hacía cuatro décadas, se siente llamado a admitir que el planteamiento de la cuestión en los términos anteriores no agota el contenido de lo que se trata de analizar. Considera, pues, preciso delimitar la circunstancia *de facto* de las divisiones sociales y, dentro de ellas,

la existencia de zonas marginales cuyos elementos constitutivos quedan fuera de la relación aludida. Todo ello sin olvidar la existencia de sectores donde perviven con pujanza unas formas de dominación dotadas de gran autonomía: se trata del poder señorial. Será esto último, fundamentalmente, lo que le lleve a asumir un concepto de soberanía en las monarquías del antiguo régimen, en el que la simple correlación entre mando y obediencia, como idea definitoria de lo que se quiere sea un poder absoluto, sea sustituida por la de confluencia de poderes interrelacionados jerárquicamente, dentro de la cual el poder del príncipe «soberano» ocupa una posición meramente preeminente. Lo importante, para compensar esa debilidad estructural del poder soberano, es que esa preeminencia sea lo bastante acusada como para declarar intransferible atributos de la soberanía tan esenciales como, por ejemplo, el ejercicio de la arbitrariedad (p. 117).

Evidentemente, lo anterior presupone en buena medida admitir una nueva formulación de la estratificación social, el abandono de la concepción organicista de la sociedad política tan cara a los pronunciamientos doctrinales del medievo, incluso una cierta revisión de la virtualidad práctica del *condere legem* o, eventualmente, del *princeps a legibus solutus*. Para el autor la consideración del rey como supremo juez, de claras reminiscencias medievales, o la concepción instrumental de un Derecho puesto al servicio del poder y la correlativa facultad de dictar leyes como atributo de la soberanía, han de ceder la primacía que se le ha atribuido frecuentemente, en beneficio de una lógica del mando en la que lo importante es más bien determinar el lugar que ocupa éste en la estratificación social. Esto último le hará decir que «la soberanía en esa época es ante todo una noción de síntesis, de carácter más procedimental que material», de tal forma que, sin olvidar la vertiente filosófico-política, se esté atento a «lo verdaderamente decisivo», que es que en la cúspide del mando exista «un *decisor* que imponga su *decisión* en las situaciones de conflicto y en los casos de necesidad» (p. 111). Y, simultáneamente, que en esa cúspide el detentador del mando sea capaz de patentizar a los ojos de todos lo incontrastable de su primacía, y, correlativamente, quien autolimite su «ilimitada» facultad de mando, aunque sea en base a instrumentales razones de tipo moral (p. 118). Pero en todo caso debe dejar constancia de que la soberanía debe compensar su congénita debilidad con la asunción por el príncipe de un principio básico: el de su irrenunciabilidad, en todo o en parte, porque no cabe renuncia parcial de la misma sin que equivalga a renuncia de la totalidad. El ejemplo shakesperiano del rey Lear es todo un símbolo de esto último. Un rey a medias es un no-rey. Ahí está el complemento que el dramaturgo inglés aporta a la construcción bodiniana del poder político. Desde esta perspectiva, el fenómeno social del vagabundeo se delinea como la presencia de un grupo social que por marginal y por excluido, constituye una amenaza para el poder del soberano. La amenaza más directa, porque al rehusar insertarse en la relación mando/obediencia, se sitúa en una posición externa al sistema, una posición amenazante que justifica la existencia de una legislación duramente represiva (pp. 135 y 152).

No solamente en el planteamiento bodiniano encuentra el autor fundamento suficiente para sus aseveraciones. En otros sectores del global, y riquísimo, fenómeno renacentista es posible rastrear pronunciamientos en los que se advierten concomitancias con las tesis del pensador y iuspublicista francés. Tal ocurre con Vives o Erasmo. Ambos construyen, desde puntos de partida diferentes a aquél, sendas tesis en las que, sin olvidar los planteamientos jurídicos y políticos de fondo sobre los que se proyectan todos los sectores de la sociedad, encuentran razones justificativas, no sólo para alterar el sentido del ejercicio de una misericordia, o de una caridad que debe ser entendida de forma activa y dinámica, pero sobre todo racional, con la vista puesta en los resultados, sino incluso argumentos para relegar a un plano abiertamente marginal a los mendigos insumisos y réprobos, los inadaptados. Seres, en definitiva, cuya automarginación (que debe serles reconocida por la ley y plasmadas en sanciones normativas), les lleva a no participar en la vida del Derecho, convirtiéndose en «convidados desafortunados (que) no han tenido puesto un solo día en el banquete de la vida jurídica», que diría Tourtoulon. La teoría del «mal pobre» se impone, pues, por la propia fuerza de los hechos. El mal pobre lo es, no sólo como consecuencia de su automarginación legalmente reconocida, sino también como una consecuencia lógica de su falta de integración en una sociedad jerarquizada en la cual cada estamento ocupa su lugar. De esa marginación surge la «representación» del peligro social que ello implica. Razones políticas, pero también sociológicas generarán la represión del vagabundeo, la persecución de los «hombres sin amo», a través de una normativa específica más o menos perfecta según los momentos y los entes políticos a los que aquél afecta. La sorpresa de Pérez de Herrera, a fines del siglo XVI, ante la insuficiencia de una normativa represiva de este peligro social, encuentra su fundamento en la existencia de legislaciones más prolijas y de mayor calado en otros países europeos, donde la consideración del problema como de orden público, determinó la aparición de verdaderas normativas de beneficencia o de asistencia social, como solución paliativa del problema.

De este problema se hará eco el español Vives en su *De subventione peuperum*, poniendo sobre la mesa la necesidad de que al mandato evangélico de ayudar al desvalido se agregue una política administrativa tendente a encauzar el problema por la vía de la reinserción del mendigo en el conjunto social. Ello requerirá de forma inexcusable una transformación en la mentalidad de los funcionarios y magistrados quienes, de celosos perseguidores de delitos y delincuentes, se transformen en propulsores de una política de readaptación previa de los marginados, con el fin de evitar una posterior persecución de los mismos. En suma, partiendo de la base de que es imposible evitar la existencia de mendigos, las autoridades jurisdiccionales deben salvar el obstáculo de una deficiente normativa al respecto, propiciando la reinserción social de los vagabundos. Ello traerá como consecuencia que los mismos se transformen más en educadores que en represores (pp. 170-171). «Para ello —dirá el autor— Vives instrumentaliza, en una palabra, el instituto de la censura para apuntar una vía más pragmática de gestión de la población dentro del espacio urbano» (p. 174).

El planteamiento de Vives, similar al de otros contemporáneos, especialmente extranjeros, será el lejano punto de partida de una política de acción sobre la mendicidad, que desde el siglo XIX se inserta, con menos que más acierto en el ámbito del derecho penal o administrativo, originando una respuesta normativa de tono liberal acorde con los cambios económicos y sociales que en esta centuria se producen.

En resumen, el estudio del profesor Serrano se enmarca en un contexto metodológico un tanto «descentrado» respecto de las fórmulas habituales entre los historiadores juristas. No obstante, sus frecuentes apelaciones a fuentes no estrictamente jurídicas no hacen otra cosa que enmascarar referencias, más o menos indirectas, a aquellas que constituyen el quehacer común de aquéllos. Creo que en el fondo de la argumentación late el deseo de realizar un profundo análisis de la idea de poder en el antiguo régimen. Su permanente aproximación a lo social, o, más concretamente, al contexto social, le hace apartarse de perfeccionar *a priori* nociones sobre el poder o el derecho partiendo de la propia normativa de la época, o de las nociones doctrinales imperantes en el período estudiado. En cierto modo, el autor procede a la inversa: a través de averiguar cómo era la marginación social en la época, arriba a conclusiones sobre el pensamiento político en relación con el tema de investigación preferente. En su trabajo hay una consciente dependencia de los análisis de pensamiento de Foucault, en menor medida de Marx o de Max Weber, todo ello muy en consonancia con su expreso decantamiento hacia la sociología histórica, la historia de las mentalidades o la historia de la cultura. No tengo nada que objetar a tales planteamientos metodológicos, si quiero ser congruente con la libertad del investigador, tal como expuse hace años en un antiguo trabajo realizado en Francia. Por ello precisamente no creo que sea necesario —como hace Serrano— dar demasiadas explicaciones sobre los presupuestos epistemológicos de los que, deliberadamente, se ha partido. El trabajo es serio, está sustentado en una abundante bibliografía de la más variada naturaleza, bien escrito, igualmente bien articulado en sus piezas argumentales, feliz, a veces, en sus razonamientos, deliberadamente poco asentado en fuentes jurídico-dogmáticas de la época, como se acaba de ver. Sólo echamos en falta alguna referencia a la interesante y siempre sorprendente doctrina arbitrista de la época, lo que poco o muy poco afectaría en contrario a los presupuestos metodológicos previstos por el autor. Dicho esto, sólo nos queda felicitarle por el esfuerzo realizado y augurarle un fértil futuro en el amplio y, por lo mismo, heterogéneo campo de la historia jurídica.

JOSÉ M.^a GARCÍA MARÍN

TO FIGUERAS, Lluís: *El monestir de Santa Maria de Cervià i la pagesia: un anàlisi local del canvi feudal. Diplomataris Segles*

X-XII. Fundació Salvador Vives Casajuana, Barcelona, 1991; 299 pp.

La presente monografía del joven profesor To se inscribe claramente en la línea diseñada, hace ya una veintena de años por el profesor Pierre Bonnassie cuyo directo magisterio reconoce él mismo, en torno al cambio feudal acaecido en Cataluña desde fines del siglo X hasta principios del XII y que ha devenido ya un paradigma clásico en las nuevas investigaciones particulares sobre tal proceso. En la obra que nos ocupa podemos atestiguar una sólida y acertada verificación de tal esquema en el área geográficamente reducida de un también modesto cenobio benedictino, Santa María de Cerviá, en tierras del Gironés, lindantes con el Ampurdán. El autor ha tomado por base la documentación, proporcionalmente abundante, correspondiente al mismo conservada en los archivos catalanes, unos cien diplomas correspondientes al período 989-1199, sin negligir la documentación relativa de dominios cercanos. El inteligente y avaro aprovechamiento de tal repertorio le ha permitido ofrecer una estimable exposición del panorama económico-social y jurídico desplegado en el ámbito de dicho priorato, básicamente en los siglos XI-XII.

La estructura del trabajo se ordena en la usual estratificación de las instancias que protagonizan el proceso en cuestión. Tras una previa atención al medio geográfico y al contexto económico general del mismo, se presenta el estatuto de la población rural, para ascender luego a los poderes señoriales en sus diversas categorías, y concluir con unas notas de ambientación cultural y religiosas. Nos limitaremos aquí, lógicamente, a los aspectos clave del trabajo, más afectos a su dimensión jurídica.

El priorato de Santa María de Cerviá fue una de tantas fundaciones debidas a la iniciativa de una familia nobiliaria del país, poseedora del castillo de Cerviá, que erigieron aquél y lo dotaron con propiedades suyas en 1053, colocado pocos años después bajo la dependencia del monasterio italiano de San Miguel de la Clusa. La progresiva ampliación del patrimonio monacal se desarrolló como por doquier, mediante sucesivas donaciones piadosas de señores y de particulares, y también por compras sucesivas. Así, a finales del siglo XII se había llegado a la configuración de un verdadero dominio, formando no una unidad compacta, sino un conglomerado de bienes disperso en el espacio, no alejado del curso final del río Ter.

Los residentes en el ámbito rural de este sector, constituían inicialmente una masa de cultivadores libres, payeses alodiales, todavía en mayoría a mediados del siglo XI, organizados en comunidades rurales con una posible, aunque no definida, representación en sus *boni homines*. Pero la progresiva presión señorial fue restringiendo tal categoría hasta llegar, hacia mediados del siglo XII, a significar un elemento residual, convertidos aquellos propietarios en tenentes de las tierras, generalmente libradas por ellos mismos al priorato o a señores laicos, ante una situación económica insostenible.

El autor dedica un buen capítulo al entramado jurídico-privado de esta clase rural con atención detallada a su radicación en unidades de residencia y

producción, los *mansos* reorganizados en el siglo XII, a sus relaciones familiares y sucesorias, al régimen de transacciones de sus heredades, etc., que, a pesar de su interés excepcional no nos es posible apreciarlos con detalle. Digamos tan sólo que en un principio se detecta la residual aplicación de la ley gótica, p.e. en la décima dotal, o en la igualitaria distribución de los bienes sucesorios entre los descendientes. Pero se advierte pronto, muy tímidamente una tendencia hacia el régimen de separación de bienes, la herencia unipersonal con sustituciones fideicomisarias en línea recta y colateral, y otros extremos que preludian la nueva etapa de transformación del derecho.

En el plano señorial, To con acertado criterio —no siempre generalizado— atiende separadamente el señorío territorial (podríamos decir dominical), del señorío banal (de mando o jurisdicción). En orden al primero ha podido presentar un buen cuadro de su estructura, la reserva, las tenencias y contratos agrarios, las diversas clases de rentas y prestaciones debidas por la población dependiente, los mecanismos de administración del dominio (ministeriales, batlles, etc.) con la repercusión económica que suponía la actuación de tales intermediarios en ambos círculos, etc. En cambio, el esquema del señorío banal nos aparece como más impreciso, difícil de reconocer plenamente en el propio dominio del monasterio, pero sí en los dominios contiguos. El propio autor es consciente de esta limitación y deja entrever que en su afán constructivo ha apurado las referencias documentales, parcas y poco expresivas. La misma supuesta herencia por el priorato de unos derechos públicos, merced al testamento del fundador en 1059 (*doc. 12*) y su ratificación en 1071 (*doc. 23*) nos parece poco concluyente para fundamentar tal señorío. Análoga consideración nos permitiríamos en orden al desarrollo de una nueva servidumbre (que el autor relaciona con el del señorío banal) aunque aquí cabe apreciar algunos indicios de la misma —como p.e., la obligada residencia en el manso en un documento de fines del siglo XII (*doc. 81*) bien que no se consolidaría en sus plenas características de adscripción remensa, malos usos, etc., hasta bien entrado el siglo XIII.

Otros aspectos interesantes del trabajo podrían destacarse todavía. En su último capítulo, p.e., ofrece algún testimonio valioso sobre la tradición jurídica, de raíces visigodas y aun romanas, apreciable en la documentación especialmente procesal. Las citas del *Liber* se prodigan en las adverbaciones de testamentos, en la celebración de los juicios, con el cuerpo de jueces concedores y aplicadores del mismo, pero esta presencia va rarefiándose después del milenio, con la tendencia a buscar en los convenios entre partes la solución de los litigios, fenómeno bien advertido en todo el país.

Cabría aludir todavía al interés del Diplomatario y a su riqueza cualitativa, valioso complemento del estudio (pp. 193-299), cuerpo de cien transcripciones modélicas en su presentación. Pero el cumplido aprovechamiento que el autor ha efectuado de sus piezas hace innecesaria en este caso la sistematización de su contenido. Con todo, no sabríamos prescindir de llamar la atención sobre la especial significación de algunos de ellos —a modo de simple *specimen*— en la dinámica jurídica de la época y del país. En primer lugar debemos señalar

un buen lote de documentos expresivos de una actuación directa o indirecta de los condes soberanos: la donación del conde Borrell, en 989 (*doc. n.º 1*), el curioso pacto judicial autorizado por el conde Ramón Berenguer I, en 1069 (*doc. 19*) y el acuerdo, también efectuado bajo su presidencia, en 1071 (*doc. 23*). El propio conde queda situado más en segundo término en los docs. 10 (1053) y 12 (1054). Un siglo más tarde aparece de nuevo un soberano —Alfonso I, conde-rey— ofreciendo una protección al priorato, en 1187 (*doc. 86*), y poco después (1189) lo efectúa parecidamente el conde Hugo de Ampurias (*doc. n.º 89*).

En un plano inferior podemos formar un grupo con las donaciones personales o entregas de cuerpo y alma con todos o parte de sus bienes al cenobio, por parte generalmente de toda una familia (*docs. n.º 45, 55, 81 90*, todos entre 1126 y 1190), otro análogo de oblaciones de niños o adolescentes, también con ciertos bienes (*docs. n.º 54 y 69*, de 1131 y 1166 respectivamente). En la esfera patrimonial cabe señalar varias pignoraciones (*n.º 52, 82 y 85*, entre 1129 y 1186), según la modalidad primigenia de traspaso del alodio pignorado en poder del acreedor, y su retención indefinida hasta obtener el reintegro de la cantidad prestada que originó la operación. Asimismo, por su escasa presencia merece indicarse el *doc. 63* (de 1135) en que el monasterio, señor dominical, concede la autorización del traspaso de una tenencia a favor de un familiar del cultivador.

Para concluir debemos señalar también la inserción de numerosos cuadros estadísticos en el cuerpo del trabajo, como sinopsis ilustrativas del movimiento de transacción de predios de distinta naturaleza, precios y moneda, otorgantes de donaciones, menciones de poseedores, etc. Tal vez un sencillo mapa hubiera podido completar gráficamente tales indicaciones. A su vez, un buen índice toponomástico, como es corriente coronar esta índole de estudios, habría constituido una notable ayuda para la consulta del mismo. Esperamos que el profesor To pueda brindarnos, en fecha no lejana, nuevas manifestaciones de su capacidad investigadora y estudiosa, de alguna de las cuales conocemos ya particularmente su consistencia y calidad.

J. F. R.

VALDEÓN, Julio: *El Feudalismo*. Ed. Historia 16, Madrid, 1992; 191 pp.

Bien conocida resulta la colección de monografías del Grupo Historia 16 —al que pertenece este estudio— proyectada bajo el lema de alcanzar un puesto relevante en lo que se puede denominar alta divulgación histórica. Y no menos conocida es la figura prestigiosa del profesor Valdeón, no necesitada aquí, por tanto, de ningún género de presentación; aunque quizá convenga destacar, ya de entrada, entre sus múltiples cualidades, la fina agudeza de sus planteamientos y su forma clara y amena de escribir, como se aprecia, una vez más, en esta

monografía. Monografía que, nada menos, pretende dar cuenta en breves páginas del fenómeno feudal en su conjunto y a lo largo de un amplísimo despliegue historiográfico, desde la caída del Imperio romano hasta los inicios del siglo XV.

A pesar de su aparente sencillez expositiva el libro presenta una estructura un tanto compleja, con un amplio núcleo central, articulado en tres grandes etapas históricas (génesis, plenitud y desaparición del feudalismo), al que se antepone un capítulo dedicado a la historiografía sobre el tema, para terminar enmarcada la exposición con otro capítulo sobre «el feudalismo en España». Se cierra el libro con una bibliografía comentada y una breve antología de textos. Todo ello en menos de doscientas páginas de reducido formato.

Valdeón tiene muy presente a lo largo de toda la obra los distintos planteamientos historiográficos —tantas veces encontrados—, y no sólo en los «debates sobre el feudalismo» con los que se abre el libro, tras una breve introducción. Conoce muy bien el tema desde este ángulo historiográfico, como ha demostrado en diversas ocasiones. De ahí que a lo largo de toda la obra, directa o indirectamente, asome la influencia de los expositores de renombre —a veces calificados de «pontífices» o «santones»— sin olvidar las firmas más juveniles y renovadoras. Y nuestro autor procura traer a colación, una y otra vez, a veces en forma un tanto repetitiva, las dos corrientes principales que cabe distinguir a modo de síntesis: la corriente institucionalista y la que se abre a los más amplios ámbitos socioeconómicos, con el marxismo a la cabeza; es fácil adivinar hacia qué lado se decantan sus preferencias, por más que en ocasiones trate de buscar algún punto de equilibrio entre una y otra corriente interpretativa. Y un dato curioso: en un momento determinado se ve obligado a hacer la defensa de un Marc Bloch frente a los ataques despiadados de Guerreau. Pero pasemos a la evolución histórica del feudalismo.

La «génesis» del feudalismo hay que buscarla en la descomposición —social, económica, política— del Imperio romano, junto a la presión ejercida por los pueblos bárbaros. Proceso largo y complejo en el que va perdiendo importancia la esclavitud, al tiempo que los grandes dominios se ven transformados en explotaciones señoriales, con el colonato como principal aportación de mano de obra. Por lo demás, las figuras de tipo institucional —vasallaje, beneficio, inmunidad— están ya muy extendidas por aquel entonces, hasta culminar en la estrecha unión del beneficio y vasallaje. Valdeón se mantiene en una línea de interpretación tradicional frente a la corriente «mutacionista» en torno al año mil, que cada día gana más terreno entre los estudiosos europeos del feudalismo.

Al apogeo del feudalismo dedica Valdeón dos capítulos. En el primero de los cuales es fácil destacar las claras influencias de Boutruche, desde el propio título del capítulo —«señores y campesinos»— hasta los menores detalles sobre prestaciones señoriales o administración de justicia; sirva de anecdótico ejemplo lo que dice Valdeón en relación con la obligatoriedad de velar el sueño del señor batiendo los estanques: «¿No se encontraba entre las citadas corveas la que obligaba a los dependientes a eliminar a las ranas de los estanques vecinos del castillo que por la noche perturbaban el sueño de su señor?» Luego en

sucesivas aproximaciones se abre Valdeón a temas procedentes de otros ámbitos doctrinales, como la renta feudal, el papel simbólico y estratégico de los castillos, la caballería o el antagonismo entre señores y campesinos, en este último caso no sólo a través de temas económicos, sino en múltiples detalles, como el vestido o los niveles de mentalidad.

El capítulo siguiente («señores y vasallos») trata de las relaciones feudo-vasalláticas en una línea marcadamente institucionalista. Como que la influencia principal que se advierte en este capítulo es la de Ganshof, a través de conocidas diferenciaciones: aspecto real y personal del feudo, beneficio y vasallaje, formalidades en torno al homenaje, tipos de feudos (con toda una amplia casuística), deberes y derechos en uno y otro ámbito. Y así sucesivamente. Cabe encontrar algunos leves retoques en la línea de Boutruche o de Marc Bloch. Y al final se hace una breve incursión en el campo literario —la canción de Roldán, el Poema de Mio Cid— dulcificando el tono más árido de la exposición institucional.

El final del feudalismo se examina una vez más desde una doble vertiente. En el plano institucional el feudalismo no va más allá de Edad Media. Poco a poco van surgiendo en esta época las estructuras de Estado moderno, frente a la fragmentación anterior; los ejércitos evolucionan hacia fórmulas más duraderas y eficaces; el derecho romano aportará la armazón teórica al proceso de unificación política. Y todo ello, acompañado por transformaciones económicas bien conocidas (crisis de la sociedad, despertar de la burguesía, decidido empuje del fenómeno urbano). En cuanto a la perspectiva socioeconómica de más larga duración, Valdeón divide la exposición en tres partes: la crisis de fines de la Edad Media, el período de transición y la época de la abolición. Son páginas que pueden pasar por un resumen de historia social de «larga duración», hasta culminar en la revolución francesa, con unos campesinos que consideran al feudalismo como un compendio de abusos e injusticias.

En el último capítulo dedicado el «feudalismo en España» vuelve a hacerse aun más insistente el repaso a los distintos planteamientos historiográficos sobre el tema, en una doble y esquemática vertiente. Por un lado la corriente institucionalista, con Sánchez-Albornoz a la cabeza, y su visión de la inmadurez de nuestro feudalismo; y por otro, las nuevas interpretaciones del feudalismo a la europea —y no de simples manifestaciones feudales— de base socioeconómica y de verdaderamente larga duración, hasta llegar al siglo XIX, desde los remotos tiempos en los que se iniciara el proceso de formación del feudalismo, dominado interpretativamente por las luminarias de Vigil y Barbero. La visión que ofreciera Valdeón en su trabajo al homenaje a Tuñón de Lara se matiza y actualiza aquí, especialmente a través de la aportación de los más jóvenes y fecundos intérpretes, un Estepa, por ejemplo, considerado ya todo un clásico.

Tan fina y brillante exposición del catedrático vallisoletano puede ser objeto desde nuestro punto de vista de algunas matizaciones o puntualizaciones complementarias.

Ante todo convendría despejar ciertas imprecisiones de tipo institucional, como el manejo del término usufructo indiscriminadamente para una amplia

gama de relaciones sociales (el precario, por ejemplo, según Valdeón, da lugar en el Imperio romano a un derecho de usufructo, cuando son dos tipos distintos de figuras jurídicas como bien es sabido). O al hablar del «feudo ignorado», o al dar dos versiones un tanto contrapuestas del feudo franco.

Se resiente, sobre todo, la parte dedicada al final del feudalismo en España, creyendo que el señorío vuelve a reponerse en todas sus vertientes a la vuelta del absolutismo fernandino, lo que es sólo válido para el mayorazgo.

En cuanto al apéndice documental es de segunda mano: textos tomados de Boutruche o de conocidas antologías fundamentalmente. De haber acudido a ediciones más rigurosas se podían haber evitado algunos errores de transcripción, como sucede con un fragmento del Fuero Real, procedente de una antología de textos de García de Cortázar, al disponer hoy ya de edición crítica sobre el particular.

Finalmente en punto a la terminología a veces la versión de los términos extranjeros no puede ser más literal: «señor sucerano» (p. 101), «tenanciero» (pp. 57, 64), «tenencias censivas» (p. 57); menos mal que los términos alemanes van en su versión original.

Todo lo cual no sirve para aminorar los méritos de la obra que, a buen seguro, tendrá una amplia y rápida difusión.

JOSÉ LUIS BERMEJO CABRERO

VARIA

ALFONSO GARCÍA-GALLO DE DIEGO
(Soria, 5 de enero de 1911 - Madrid, 21 de
diciembre de 1992)

El autor de estas líneas incómodo se siente colocado en el trance de escribirlas. Se resiste a escribir sobre don Alfonso, ya fallecido, y no sabe qué mecanismos tratan de inhibirle del tema. Explicación puede haber en el deseo de negar lo ocurrido, en no aceptarlo, en una personal rebelión contra el hecho.

Mejores plumas, científicas y literarias, merece la necrología del maestro de la Historia del Derecho Español. Que el Director de este Anuario, el profesor Tomás y Valiente, me haya encargado su redacción, es un mérito que sólo se justifica por mi condición de discípulo, uno de tantos, del maestro que acaba de abandonarnos, condición que él gratuitamente me otorgó, y que yo he mantenido y sigo manteniendo con absoluta fidelidad y agradecimiento.

En homenaje científico y en recuerdo afectuoso de don Alfonso voy a proceder a completar el *curriculum* de sus méritos y sus publicaciones, a prever sobre sus propios programas la continuación de su fundamental Manual, a recordar como investigador, como profesor, como maestro y como amigo, casi como familiar, y a lamentar, en fin, una pérdida tan irreparable.

* * *

Los juristas y los historiadores, los de ahora y los del mañana, agradecerán que, en el contexto de esta nota necrológica, se les ofrezca el *curriculum vitae* del maestro, completando el que ya apareció en este mismo *Anuario*, 50, 1980, pp. XVII-XXVIII, que le fue dedicado, siendo aún Director de esta revista, con motivo de su jubilación administrativa como Catedrático de Historia del Derecho Español de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense.

En 1982 es nombrado Doctor *honoris causa* de la Universidad de León y de la Universidad de Lisboa. En el mismo año Director honorario del Instituto de Ciencias Jurídicas del Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Y entre 1981 y 1992 su producción científica se incrementa, siendo objeto de reediciones algunas de sus clásicas obras:

1981

Las instituciones sociales en España en la Alta Edad Media (siglos VIII-XIII) y El hombre y la tierra en la Edad Media leonesa: El prestimonio agrario. Barcelona, El Albir, 1981.

1982

Estudios de Historia del Derecho Privado Sevilla, 1982.

«De la ciudad castellana a la indiana», en ACADEMIA NACIONAL DE LA HISTORIA, *VI Congreso Internacional de Historia de América*, celebrado en Buenos Aires del 13 al 18 de octubre de 1980, con el patrocinio de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires I (Buenos Aires, 1982), 43-53; reimpr., *Los orígenes* (ver más abajo la cita completa) 1005-1023.

«Breve historia del “Anuario”», en *AHDE* 51 bis (1982), pp. VII-LIII.

1983

«Metodología de la historia de textos jurídicos» en *AHDE* 53 (1983), 611-13.

«El proceso de San Marcelo de León», en *Estudios en homenaje a D. Claudio Sánchez-Albornoz en sus 90 años*, I (Buenos Aires, 1983), 281-90, en «Anexos de Cuadernos de Historia de España».

«Las etapas del desarrollo del Derecho indiano», en *Memoria del Simposio Hispanoamericano sobre las leyes de Indias* San José de Costa Rica, América Central, 27-28-29 de octubre de 1981. Instituto Costarricense de Cultura Hispánica-Instituto de Cooperación Iberoamericana, 1984, 127-38; reimpr. *Los orígenes* 1-18.

Los libros de leyes del rey Alfonso X el Sabio. Instituto de España, sesión conmemorativa de la Fiesta Nacional del libro español celebrada el día 28 de mayo de 1984 en la R. Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 1984.

«D. Claudio Sánchez-Albornoz, fundador del “Anuario”», 1893-1984, en *AHDE* 54 (1984), 97-161.

«Las versiones medievales de la Independencia de Castilla», en *AHDE* 54 (1984) 253-94.

«La problemática de la obra legislativa de Alfonso X», en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, núm. 5 (1984, sep.-oct), pp 9-18.

«“Territorio” y “término” en el ámbito local castellano e indiano», en *VII Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*, Buenos Aires, 1 al 6 de agosto de 1987. *Actas y Estudios* I (Buenos Aires, 1984), 357-72; reimpr. *Los orígenes* 1025-44.

«El régimen público del señorío de Vizcaya en la Edad Media», en *Congreso de Estudios Históricos: Vizcaya en la Edad Media.* Bilbao, Editorial Eusko Ikaskuntza, 1984, 83-98.

1985

«En torno a la Carta de población de Brañosera», en *Historia, Instituciones, Documentos*, 11 (1985), 1-14, volumen dedicado al profesor José Martínez Gijón, al cumplirse su vigésimo quinto aniversario como Catedrático de Universidad

«La recopilación de leyes de Indias de Alonso de Zorita», en ALONSO DE ZORITA, *Leyes y Ordenanzas reales de las Indias del Mar Océano...* versión paleográfica y estudio crítico. México, Miguel Ángel Porrúa, 1985, 15-25; reimpr. *Los orígenes* 123-130.

1986

«Notas sobre la dinámica del Derecho», en *Liber Amicorum Prof Ignacio de la Concha Oviedo*, 1986, 247-54.

«Historia del Derecho y Cultura», en *Estudios Jurídicos en homenaje al Maestro G. F. Margadant*. México, UNAM, 1986, 155-161.

1987

«El documento en Castilla en la época de Alfonso X el Sabio», en *Anales de la Academia Matritense del Notariado* 27 (Madrid, 1985), 7-26.

«Leyes, recopilaciones y códigos», en *Recopilación de leyes de los reynos de las Indias*. México, M. A. Porrúa, 1987, 3-21.

Los orígenes españoles de las instituciones americanas R. Academia de Jurisprudencia y Legislación, Conmemoración del V Centenario del descubrimiento de América, Madrid, 1987. Reproduce trabajos anteriormente publicados y reseñados, más los siguientes inéditos. *Hernán Cortés, ordenador de la Nueva España*, pp. 39-63.

El Cedulaario de Encinas, pp. 131-255.

El Consejo y los Secretarios en el gobierno de las Indias en los siglos XVI y XVII, pp. 777-809 y en *Revista Chilena de Historia del Derecho* (1987), pp. 329-53.

Programa de un curso de Historia del Derecho Indiano, pp. 1093-1162.

1988

La Junta Magna de 1568 y Juan de Ovando, ciclo de conferencias en el Colegio de Licenciados y Doctores de Madrid (en prensa).

«La dignidad de la persona en el Derecho Indiano», en *América después del descubrimiento*. Ciclo de conferencias en el Colegio Mayor Zurbarán. Madrid, 1988, pp. 41-49.

«El porqué del estudio de la Historia del Derecho y su estudio», en *Bol. del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, núm. 2 (1988, marzo-abril), pp. 25-27.

«Las fuentes legales vigentes antes de la codificación», en *Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación* 19 (1988), 9-34.

«El bautismo y la capacidad jurídica en la época visigoda», en *Boletín semestral de Derecho privado especial, histórico y comparado del Archivo de*

la Biblioteca Ferran Valls i Taberner· Orlandis 70. *Estudios de Derecho privado y penal romano, feudal y burgués* 1/2 (1988), pp. 83-89

1989

«Los Concilios de Toledo y el régimen político visigodo», en *Anales de Jurisprudencia y Legislación* 20 (1989), 75-98.

Prólogo al libro de Ana M.^a BARRERO GARCÍA y M.^a LUZ ALONSO MARTÍN, *Textos de derecho local español en la Edad Media. Catálogo de fueros y costums municipales* Madrid, 1989, 7-14

1990

El Cedulario de Encinas Estudio e Índices. Madrid, 1990. Ediciones de Cultura Hispánica, 457 pp. en folio.

«La historiografía sobre las Cortes de Castilla y León», en *Las Cortes de Castilla y León, 1188-1198*, Valladolid, 1990, 127-145.

«Presupuestos y textos del derecho territorial de Castilla la Vieja: el pseudo-ordenamiento I de Nájera y el Fuero antiguo de Castilla», en *Boletín de Historia del Derecho de la Universidad de Málaga* (en prensa).

1991

«Domingo de Soto y el Derecho indiano», en *IX Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho indiano. Actas y Estudios I* (Madrid, 1991), 151-157.

«Discurso de contestación», en J. A. ESCUDERO LÓPEZ, *La abolición de la Inquisición española*. Discurso leído el día 2 de diciembre de 1991 en el acto de su recepción como Académico de número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Madrid, 1991.

1992

Las Bulas de Alejandro VI referentes al descubrimiento de las Indias, en «Colección de Estudios Testimonio». Madrid, 1992.

«Las Casas y Vitoria ante la conquista de América», en *Libro Homenaje al profesor Ismael Sánchez Bella*. Pamplona, 1992, 283-289.

«Discurso inaugural del X Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho indiano». México, 24 de abril de 1992, en *Actas del X Congreso*. México, Escuela Libre de Derecho y editorial M. A. Porrúa (en prensa).

A la vista de esta ingente labor (de valorar su último Manual me ocupé en *Ante una nueva exposición de conjunto de la Historia del Derecho Español*, en este *Anuario*, 32, 1962, pp. 581-594), aquí solamente caben juicios genéricos, pero no por ello menos ciertos ni vacíos de significado: resalta la magnitud de la obra, la importancia de los temas estudiados, su variedad de contenido y en cronología, la dificultad que el estudio de muchos de ellos llevaba consigo, su inconformismo ante posturas historiográficas que parecían consolidadas. Quien lea lo que el maestro García-Gallo escribió, podrá discrepar de sus tesis o de

sus resultados, pero tendrá que reconocerle rigor científico, intuición como historiador, y como jurista, erudición, respeto a ultranza en la búsqueda de la verdad histórica, sin elucubraciones, huyendo de afirmaciones que no encuentren apoyatura en las fuentes manejadas. En toda su obra la interpretación se objetiviza, y el subjetivismo del reconstructor queda en su sitio, en hipótesis y no en hechos probados.

Recuerdo, en este punto, que don Alfonso me repetía que la investigación de la Historia del Derecho era el resultado de un esfuerzo intenso para recrear el pasado jurídico, y la comparaba con el *iytihad* o «esfuerzo intenso» propio de los juristas musulmanes para desarrollar los principios y preceptos islámicos y construir un sistema normativo completo; por ello los utilizadores de la ciencia del *fiqh* tenían la condición de *muytahidin*, «investigadores» u «hombres esforzados» (en su Manual, número 661).

* * *

La dedicación de don Alfonso a la manualística y a otras obras para la enseñanza de Historia del Derecho, que ha inspirado la de otros meritorios autores —todavía lo ha hecho el viejo Curso de 1946 en su parte de instituciones—, me aconseja ahora, puesto que su último Manual quedó inconcluso, a ofrecer al lector el esquema —posible— al que aquél hubiese respondido en su parte inacabada o no publicada. Lo hago sobre la base que prestan dos programas de la asignatura, los que el propio don Alfonso elaboró y publicó para los cursos académicos 1954-1955 y 1956-1957, ya en preparación el nuevo Manual, o en vía de publicación la primera parte del mismo, y que pretendía responder a una orientación jurídica e institucional y sistemática de la asignatura, que haría las delicias de los juristas positivistas que, desde luego, sienten que no se avancen por esta orientación. Quién esto escribe —expectante ante las nuevas posiciones que sobre la Historia del Derecho se están alumbrando— cree en la utilidad que aquella orientación ha de prestar aún a la ciencia del Derecho. Ésta es la razón que puede justificar este atrevimiento, el de publicarle a don Alfonso el índice de lo que habría de ser la continuación de su Manual, aunque se haga sobre lo que él mismo anticipó en dichos programas, y sólo se pormenorizan las cuestiones no tratadas en el Manual aludido, de 1959-1962, en dos volúmenes, salvo, como puede observarse —lo que denota el revisionismo y la autocrítica que don Alfonso se imponía sobre su propia obra—, los temas del Príncipe y las Cortes, con tratamiento crudamente sistemático, y luego, en el Manual, cronológico, estudiándolos dentro de cada uno de los períodos en los que divide la evolución de la Comunidad política, como cuestión que los comprende.

INTRODUCCIÓN

NATURALEZA Y CARACTERES DE LA DISCIPLINA

PRIMERA PARTE

LA EVOLUCIÓN GENERAL DEL DERECHO ESPAÑOL

SEGUNDA PARTE

LA TEORÍA GENERAL DEL DERECHO

- I. El concepto y los caracteres del Derecho.
- II. La formulación del Derecho objetivo.
- III. Las relaciones jurídicas en general.

1. EL «SUJETO DE DERECHOS» Y LA CAPACIDAD JURÍDICA: El concepto de «persona». La actuación del sujeto: mandato y representación.—EL OBJETO DE LOS DERECHOS: Las cosas y sus clases. Los hechos que producen efectos jurídicos. El tiempo. La condición.

2. Los actos y declaraciones de voluntad. El consentimiento y sus vicios. Las formas de declaración; el sistema documental. Relaciones típicas y no cualificadas.

TERCERA PARTE

EL HOMBRE Y LA SOCIEDAD

I. Las instituciones políticas

A) LA COMUNIDAD POLITICA

B) EL GOBIERNO DE LA COMUNIDAD

1. *El Príncipe*. Naturaleza del poder real. La ocupación del trono: el orden sucesorio. El poder real y su ejercicio: la tiranía.—*Los órganos de la comunidad*. Las Cortes: origen, composición, atribuciones y actuación. La Diputación del reino.

2. *Los órganos generales de gobierno*: Los auxiliares del príncipe: Funcionarios y organismos desde la época romana a la medieval. Los secretarios y ministros. El Consejo del príncipe: El Consilium y el Aula regia. La Curia. El Consejo real. El gobierno de la corte y de la casa real.

3. *El gobierno de los territorios*. Las provincias romanas: naturaleza, división y organización. El gobierno del territorio en la época visigoda y en la Alta Edad Media: condados y vicarías, tenencias y feudos; merindades y bailías.

4. La organización territorial de la Baja Edad Media y de la Moderna: Las grandes divisiones y los virreinos. Las provincias. Los intendentes. Los señoríos: la inmunidad y su alcance; organización señorial.

5. *El gobierno local*: Las ciudades romanas y visigodas: Naturaleza, clases y órganos de gobierno. Las ciudades musulmanas. Las comunidades locales en los siglos VIII al XI.

6. *El municipio desde el siglo XII*: Origen y desarrollo. Las ciudades y los pueblos. Tipos de organización municipal. Órganos de gobierno local. Las misiones de Indias.

C) LOS RECURSOS ECONÓMICOS DEL ESTADO

1. La Hacienda romana y visigoda: Caracteres generales. Organización. Ingresos y gastos. La Hacienda musulmana. La Hacienda de la Alta Edad Media: Organización. Prestaciones económicas y personales.

2. La Hacienda en la Baja Edad Media y en la Moderna. Caracteres generales. La administración financiera. Ingresos ordinarios y extraordinarios. Los gastos. La Hacienda en el Estado liberal.

D) LA ORGANIZACIÓN MILITAR

1. El ejército romano y el visigodo. El ejército medieval: El servicio militar. La prestación militar de tipo feudal. El ejército en la Edad Moderna. La marina de guerra.

II. La iglesia

1. NATURALEZA Y CARACTERES DE LA IGLESIA Origen y atributos de la Iglesia La constitución de la Iglesia: el Papa. Clérigos, religiosos y laicos. Las relaciones entre la Iglesia y el Estado: el poder espiritual y el temporal. El derecho de patronato.

2 LA ORGANIZACION ECLESIASTICA: Obispados y provincias eclesiásticas. Los Concilios. Las iglesias parroquiales y las rurales. El servicio de las iglesias y los beneficios eclesiásticos. Los monasterios y las Órdenes religiosas

III. La comunidad internacional

1. Las relaciones internacionales en el mundo antiguo. La Cristiandad medieval. Los Estados cristianos y el mundo infiel. El Imperio y el Papado. El mundo moderno: el Occidente europeo y la expansión colonial. Hegemonía y equilibrio de los Estados. La organización de la sociedad internacional.

IV. El hombre

1. EL HOMBRE Y SU CAPACIDAD JURÍDICA: Los requisitos de la capacidad: la libertad; la capacidad intelectual y el estado cultural; la condición social.

2. La determinación de la capacidad jurídica por la posición del individuo ante el Estado, la Iglesia y la familia: Nacionalidad y extranjería. La profesión religiosa y el estado religioso. La situación familiar. El honor y la infamia

3. Modificaciones naturales de la capacidad: La edad. El sexo. La enfermedad. La protección de los incapacitados de obrar: La tutela y curatela. La ausencia.

4. La adquisición de la capacidad jurídica: El nacimiento. La manumisión. Concesiones legales de capacidad. La extinción de la capacidad: La muerte natural y la civil.

5. Los atributos de la personalidad: El nombre. Los signos y señales. Los títulos y blasones. Los derechos del hombre.—LOS HOMBRES SIN CAPACIDAD: LOS SIERVOS: causas de servidumbre; condición y capacidad.

V. La familia

1. EL MATRIMONIO: Evolución general del matrimonio. Naturaleza y caracteres. Clases. Requisitos, impedimentos y prohibiciones para contraer matrimonio.

2. La celebración del matrimonio: Los esponsales. La celebración y perfección del matrimonio. La autoridad matrimonial y la condición de los cónyuges. La disolución del matrimonio y el divorcio.

3. LAS UNIONES NO MATRIMONIALES: Concubinato y compañía.—LAS RELACIONES PATERNOFILIALES: La filiación y sus clases. La adopción. La patria potestad.

4. EL GRUPO FAMILIAR AMPLIO: La familia natural y el parentesco. Derechos y obligaciones del grupo y de los parientes. La familia artificial. La clientela.

VI. Los grupos humanos no naturales

1. Los grupos sociales no coherentes. Uniones de personas que poseen un interés común. Asociación personal para la realización de fines determinados. Sociedades despersonalizadas por acciones.

CUARTA PARTE

LOS DERECHOS PATRIMONIALES

I. Los derechos sobre las cosas

1. CONCEPTOS GENERALES: La evolución general de los derechos reales — *La propiedad*: Su justificación. Origen y desarrollo. Naturaleza y contenido. Clases. Protección de la propiedad.—*La posesión*: Naturaleza y contenido, protección.

2. *Los derechos sobre cosa ajena*: Limitativos de la propiedad: las servidumbres. Derechos de goce: el uso, el usufructo y la habitación. Derechos de custodia y garantía: prenda e hipoteca. Derechos de adquisición: retracto y tanteo.

3. *Los tipos especiales de patrimonio:* El concepto de patrimonio.—*La propiedad individual:* sobre bienes raíces y muebles. Bienes de abolengo y de ganancia. Bienes libres y vinculados a la condición del dueño.

4. *El patrimonio conyugal:* Los bienes de los cónyuges y los matrimoniales. Separación y comunidad de bienes: formas puras y mixtas; los bienes anteriores al matrimonio, los aportados a éste y los adquiridos durante él.

5. *El patrimonio del grupo familiar:* Bienes familiares. Vinculaciones y mayorazgos.—*La propiedad comunal y colectiva.*—*La propiedad eclesiástica.*—*Los bienes comunes no apropiables.*

6. *Adquisición de los derechos sobre las cosas* Adquisición originaria de cosas nuevas o sin dueño: ocupación, accesión. Adquisición derivada: usucapión y prescripción. Transmisión de derechos. Extinción de los derechos.

II. Los derechos de obligación

1. *Conceptos generales:* Naturaleza de las obligaciones. Sujeto y objeto de las mismas. Fuentes de las obligaciones. Garantías de las obligaciones. Cumplimiento de las obligaciones. Transmisión y extinción

2. *El contrato:* Concepto y caracteres. Fuerza obligatoria del contrato. Capacidad y consentimiento. Objeto del contrato. Forma y perfección de los contratos. Efectos e interpretación.

3. Los contratos típicos en particular: De transmisión de derechos: compraventa, permuta y donación. De prestación de cosas y servicios: arrendamiento, préstamo, renta. De garantía: fianza, anticresis. De riesgo: apuesta y juego.

III. La sucesión *Mortis causa*

1. CARACTERES GENERALES: Naturaleza y sistema de sucesión. La capacidad sucesoria. La facultad de libre disposición; la sucesión forzosa: la legítima y la mejora. La herencia.

2. EL LLAMAMIENTO A LA HERENCIA. *La sucesión legal* la sucesión familiar, los órdenes de suceder, derechos de los hijos y parientes, la sucesión de los cónyuges. Derechos sucesorios señoriales, de la Iglesia y de la comunidad.

3. *La sucesión voluntaria:* Las formas pseudofamiliares: adopción. Los actos unilaterales de disposición: testamento, legado y codicilo. Los pactos sucesorios: las donaciones *mortis causa* y otras formas contractuales.

4. EFECTOS DE LA SUCESIÓN: La herencia yacente. Adquisición y renuncia de la herencia. Las cargas de la herencia. Comunidad y partición de herencia.

QUINTA PARTE

LA VIDA SOCIAL Y ECONÓMICA

1. RELACIONES PERSONALES: De asistencia: De protección individual. De asistencia colectiva: beneficencia y sanidad. De educación: las instituciones docentes.

2. LA VIDA ECONÓMICA: *Caracteres generales*: Libertad y política económica. El capital: el dinero; el interés y la usura, el crédito y los títulos de crédito; los Bancos. El trabajo: valoración y reglamentación; su retribución.

3. *Las relaciones de producción*: La agricultura y las formas jurídicas de cultivo. La ganadería y los contratos pecuarios. La caza y pesca.

4. La industria y su organización jurídica: contratos industriales. La minería: régimen de explotación de las minas.

5. *Las relaciones comerciales y de tráfico*. La regulación del comercio. Los comerciantes y sus auxiliares. Los lugares de comercio: mercados, ferias y almacenes. Los contratos comerciales típicos.

6. Las comunicaciones y los transportes: regulación jurídica. Las naves. Contratos de transporte.—*El consumo* El control del consumo. Tasas y precios.

SEXTA PARTE

LA VIOLACIÓN DEL DERECHO

1. CARACTERES GENERALES. Naturaleza de los actos que suponen una violación del Derecho. Las infracciones: delitos y actos criminales. La responsabilidad. determinación, grados de culpabilidad.

2. Las consecuencias de la infracción: La autodefensa. La venganza privada y la pérdida de la paz. Las penas: naturaleza, clases y ejecución.

3. LAS INFRACCIONES EN PARTICULAR: Contra las personas y la familia. Contra la comunidad y el Estado. Contra la Iglesia, la religión y la moral. Contra el Derecho de gentes. Contra la propiedad. Otras infracciones.

SÉPTIMA PARTE

LA TUTELA Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

1. LOS ÓRGANOS ENCARGADOS DE TUTELAR Y RESTABLECER EL DERECHO: Justicia pública y justicia privada. El mantenimiento de la paz pública. La administración de justicia por la comunidad: la organización judicial en el transcurso del tiempo.

2. LOS PROCESOS CONTENCIOSOS: Caracteres generales Acciones y excepciones. Las partes del proceso.—*Procesos políticos y administrativos*

3. *El proceso civil* Naturaleza. La iniciación y formalización del proceso. Las pruebas. La sentencia. Apelaciones y recursos. Procesos sumarios.

4. *El proceso penal*: Naturaleza. Iniciación y desarrollo. Las pruebas. La ejecución de la sentencia.—*El proceso canónico* proceso ordinario. La Inquisición.—LOS PROCESOS DE EJECUCIÓN.

5. EL MANTENIMIENTO Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO EN LA ESFERA INTERNACIONAL: Negociaciones y pactos. Arbitrajes y tribunales internacionales. La guerra: justificación y reglamentación jurídica.

De este amplio conjunto de temas y cuestiones, no tratados en el Manual, elenco de posibles investigaciones (muchos de ellos hasta ahora nadie los ha estudiado históricamente, al menos en España), para quienes sintonicen con las orientaciones de concepto y método a que responden, han debido quedar muchos esquemas, borradores y escritos ya firmes, del maestro, inéditos por ahora. Deseable sería, que los últimos, algún día vieran la luz. Tal y como quedaron.

En el análisis de esta faceta de la producción científica del maestro, recojo aquí la valoración que de la misma hizo en su día Miguel Ángel Pérez de la Canal, durante años Secretario del Anuario de Historia del Derecho Español, aunque como tal formalmente nunca figurara. Estas son sus palabras: «Destaca ante todo su preocupación por los problemas de concepto y método de la Historia del Derecho, que inevitablemente se presentan en el momento en que se intenta la exposición de conjunto; respecto de ellos, el pensamiento de García-Gallo evoluciona de manera terminante. El primitivo *Manual*, la *Historia* y el *Curso* seguían la línea tradicional de concebir la Historia del Derecho como una ciencia de contenido jurídico, pero de orientación y métodos fundamentalmente históricos. Esa concepción, aunque dio a los estudios histórico-jurídicos un impulso considerable, originó a la larga un evidente desinterés por la historia del Derecho, tanto por parte de la ciencia histórica como de la jurídica. Frente a esta situación, García-Gallo emprende una revisión de la problemática actual de nuestros estudios, que le lleva a adoptar en el último *Manual* una orientación institucional, que concibe la historia del Derecho como una ciencia jurídica que opera auxiliada por el método histórico, tiene como finalidad la formación del jurista y centra su atención en las instituciones de la vida social, y con referencia a ellas, como parte integrante de las mismas, estudia las regulaciones jurídicas de que han sido objeto». («Alfonso García-Gallo de Diego», en *Anuario de Estudios Medievales* 5, Barcelona, 1968, pp. 675 y 676).

* * *

Ahora, del investigador infatigable, al hombre que compartía su sabiduría y sus conocimientos. Es la faceta de maestro, que don Alfonso tempranamente hizo suya con dedicación y generosidad. Sus clases ordinarias, en la Facultad de Derecho de la Complutense, que personalmente impartía —no recuerdo delegaciones— respondían a esa condición. Buscaba, aun ya masificadas las clases, el diálogo con los alumnos, aclarando las dudas que éstos le planteaban; luego, centrando el tema, se abría un monólogo, que no era repetición de lo escrito en sus obras didácticas. Lo sobrepasaba. La técnica, con nivel de absoluta altura científica, la utilizaba igualmente con sus discípulos, con los que a su lado aspiraban a iniciar su andadura como futuros historiadores del Derecho. Recuerdo que en los años —felices— que trabajé bajo su dirección y magisterio, mis contactos con él fueron intensos: tres días a la semana, por las mañanas una vez terminada la clase, en la misma Facultad de Derecho, y por las tardes en el Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, del que era Secretario General. Se reservaba el resto de la semana para sus trabajos, pero su propia casa estaba

abierta a sus discípulos. Largas conversaciones, con valoraciones de lo escrito sobre un tema, nuevos enfoques, fuentes que debían utilizarse, dificultades y consejos para llevar a cabo la investigación o la preparación del programa de la asignatura. Después la lectura meticulosa de lo que el discípulo había escrito. Correcciones. Y siempre una frase de estímulo para seguir adelante.

* * *

Entre el maestro científico y el hombre que llegaba a querer a sus discípulos personalmente, en mi caso, fronteras no puedo establecer. De don Alfonso, como hombre en sentido estricto, guardo recuerdos entrañables que jamás olvidaré, y que nunca podré agradecer acabadamente. El discípulo —es mi experiencia y mi beneficio—, fue para el maestro objeto de sus preocupaciones, no sólo como futuro historiador del Derecho, sino como persona. Las relaciones se aproximaban a los familiares. Puedo testificar que de don Alfonso recibí consejo y ayuda en cuestiones que sólo se plantean y se encuentran dentro del preciso círculo familiar. Incurriría en sensiblería ahondar este punto. Pero no puedo eludir, aunque abundancia signifique, rendir tributo a la familia del maestro, especialmente a su mujer, a María Isabel Peñuela de la Cobiella, a la que debo y agradezco sus constantes ánimos para seguir adelante en la entonces muy difícil tarea de preparar unas oposiciones para obtener una Cátedra de Universidad, porque los discípulos de don Alfonso eran también objeto de sus propias preocupaciones y desvelos. Fuera de ella, o sin ese punto de referencia, don Alfonso hubiese sido otro, distinto. Una familia que supo entender siempre el lugar que don Alfonso ocupaba en la ciencia de la Historia del Derecho, y que favoreció y respetó su dedicación a su cultivo. En su familia encontró el maestro permanentes estímulos para la constante recreación de su personal tarea como científico.

* * *

Al término de esta nota, su autor, que tanto debe a don Alfonso García-Gallo de Diego, lamenta no haber sabido expresar, mejor y más lo que siente por su maestro, ni lo que la ciencia de la Historia del Derecho Español y la del Indiano resultan tributarias de su labor como cultivador de ellas y como organizador de estructuras favorecedoras de su desarrollo (desde la Secretaría General del Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Dirección de este Anuario, organización de Congresos del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano, presencia en foros internacionales ..). La nota que aquí se ofrece, para unos pecará de sentimental, para otros de poco significativa. Llevan razón. Es imperfecta e incompleta. También por ello —intuyéndolo— me resistía a escribirla.

JOSÉ MARTÍNEZ GILÓN

ALFONSO GARCÍA-GALLO COMO HISTORIADOR DEL DERECHO INDIANO

En la historiografía sobre el Derecho indiano Alfonso García-Gallo ocupa un lugar muy destacado. Continuador de una línea de investigación que comenzaron a cultivar en forma sistemática Rafael Altamira y Ricardo Levene, dedicó una parte de su fecunda vida a esa parcela que dentro del Derecho español está conformada por el indiano. A más de prolífico escritor, don Alfonso fue sabio y cariñoso maestro y son muy numerosos los discípulos que formó a un lado y otro del Atlántico. Entre estos últimos tuve la fortuna de contarme, por ello quiero en estas páginas rendir un pequeño homenaje al historiador y al maestro recordando algunas de las características de su obra en relación a las «Islas y Tierra Firme del Mar Océano».

No he de referirme aquí a lo más importante, sobre lo cual cada quien tendrá su opinión, sino a señalar la importancia de lo que me parece más significativo ya sea por el enfoque que tiene o por el camino que abre —o abrió— a nuevas investigaciones. Necesariamente he de mirar el asunto desde la perspectiva mexicana porque aunque la obra de García-Gallo se extendió por todo el continente, en cada lugar sus trabajos se leyeron desde diversas ópticas y tuvieron distinto significado.

Para entender lo que se expone a continuación, debe tenerse en cuenta que el desarrollo cultural de México en las primeras décadas del presente siglo se basó en la negación de la herencia española, a más de que se rompieron prácticamente todos los lazos con España a partir de los años cuarenta, que es precisamente cuando empieza el desarrollo sostenido —porque obras aisladas hubo desde la primera década— del Derecho indiano en España y en algunos países de la América Latina. El propio García-Gallo señaló en sus trabajos la ausencia de los mexicanos en el panorama historiográfico sobre la materia. Este hecho tiene una explicación que quisiera dar aquí para que sirva para aquilatar en su justa medida la influencia de su obra y de su magisterio.

Hasta hace poco más de veinte años en México no eran tantos los estudiosos del Derecho que sabían con precisión qué era el Derecho indiano. Las Indias no estaban en nuestro horizonte cultural tan presentes como los indios ya que después de la Revolución se produce un fenómeno cultural que busca la reivindicación, el rescate de «lo indígena». En este contexto, el pasado pre-

hispanico resultaba determinante para afirmar la nacionalidad y explicar las raíces culturales y las especificidades del país en relación a lo «extranjero». En la etapa del nacionalismo revolucionario y los años siguientes lo español no fue muy socorrido como objeto de conocimiento

Muchos de los estudiosos que se interesaban por tratar de ver la otra raíz de nuestra cultura ni siquiera vivían en México ya que habían emigrado a consecuencia de la Revolución. Este panorama se mantuvo casi dos décadas y alrededor de los años cuarenta, algún que otro solitario, como Silvio Zavala o Toribio Esquivel Obregón, empezaron a preocuparse por el pasado jurídico colonial. Pocos más se interesaron por el asunto.

Al mismo tiempo, la emigración de los transterrados españoles, después de la guerra civil, comenzó a modificar el panorama; el escenario de la historia jurídica colonial se enriqueció con la presencia y el magisterio de José Miranda y Javier Malagón, especialmente con la del primero Rafael Altamira, quien ya se había ocupado del Derecho indiano mientras vivió en España, si bien murió entre nosotros, cuando llegó a México ya no tenía edad como para fundar una escuela

Fueron necesarias casi dos décadas más para que lo que se refería al pasado jurídico colonial comenzara a ser objeto de indagación, más o menos sistemática. Puede ser que a la presencia de los exiliados se deba el que comenzara a verse con otros ojos a la Madre Patria; quizá fue simplemente el recambio generacional; pero el hecho cierto es que aunque no se pueda decir que hubo un florecimiento, sí por lo menos comenzó a manifestarse un mayor interés por el tema hacia la sexta década de nuestro siglo. Poco después entra en escena Alfonso García-Gallo, cuya sapientísima influencia comenzó a sentirse entre nosotros ya desde los primeros años de los setenta y dura todavía

Sus libros habían llegado a la Universidad Nacional Autónoma de México antes que su persona al país. Por lo que a mí toca, el primer trabajo suyo que leí fue «La ley como fuente del derecho en Indias en el siglo XVI». Me causó un gran impacto porque no era semejante a la investigación que se realizaba en el país sobre temas de Historia del Derecho. La variedad de fuentes consultadas y el esfuerzo de sistematización que se percibía en el análisis del tema eran poco frecuentes en México no sólo porque la disciplina había tenido escasos cultivadores sino también porque la Revolución mexicana representó una fractura con toda la historiografía jurídica europea, ampliamente desarrollada ya para finales del siglo XIX. También me llamaron la atención las referencias al amplio corpus jurídico y doctrinal que rigió en las Indias y la capacidad para establecer los matices en su objeto de estudio; pero lo que más me cautivó —no en balde mi caso es uno más de quienes nos formamos en el México de la Revolución institucionalizada— fue la declaración categórica —reiterada en todos sus trabajos— de que lo que él escribía reflejaba el panorama general de las Indias, del cual partían los casos específicos de cada uno de los territorios americanos, lo que constituía el Derecho indiano criollo, como él mismo lo llamó. A partir de entonces tomé la decisión de trabajar directamente con el

maestro, lo que tuve ocasión de hacer en la Universidad Complutense de Madrid, hace ya veinte años. Ahí, a su lado, comencé de manera sistemática la lectura de todo lo que podía formarme en el conocimiento del Derecho indiano y lo acompañé —al igual que el resto de sus discípulos— en su cátedra de Historia del Derecho español; para entonces ya tenía yo claro —gracias a don Alfonso— que no se puede ser indianista sin conocer el derecho de Castilla.

Su interés por las Indias se manifiesta en la cuarta década del siglo; desde esa época se ocuparía del fenómeno americano en forma continua, no sólo escribiendo sobre Derecho indiano sino también en los cursos que impartió y las numerosas conferencias que dictó en varias de las universidades del continente, México excluido, ya que a la antigua Nueva España llegó en los años setenta.

En sus obras generales del Derecho español, especialmente en el conocido *Manual*¹, analiza el fenómeno indiano. Gracias al enfoque global que tiene la obra, el estudioso americano puede ubicar correctamente el lugar que ocupaba el derecho de las Indias dentro del sistema jurídico español, y compararlo con otros de los fenómenos que abarcan la historia de ese sistema. También tiene acceso al amplio elenco de fuentes que acompaña a la obra, algunas de las cuales son difíciles de conseguir en lugares alejados del Mediterráneo. Una de las virtudes de don Alfonso fue que siempre se preocupó por el lector, por el destinatario de su obra, lo que se refleja claramente en ella.

Don Alfonso trabajó sobre todo en fuentes impresas; hizo gran uso de las magníficas colecciones documentales que se editaron a lo largo del siglo XIX sobre historia de América; asimismo incorporó a sus investigaciones la legislación castellana y la indiana. Sin embargo, este tipo de fuentes deja de lado la experiencia local, por lo que don Alfonso era el primero en afirmar que para completar el panorama de una institución había que indagar también en los ordenamientos dictados por las autoridades americanas —Derecho indiano criollo— y en los archivos de los antiguos reinos de Ultramar.

Con el objeto de aquilatar el valor que sus trabajos tienen para el investigador, especialmente americano, hay que tomar en cuenta que el perfil de las instituciones o de las fuentes del derecho castellanas se fue desdibujando en las Indias y los trabajos de García-Gallo ofrecen, en cada caso, tanto los antecedentes históricos europeos o peninsulares, como las características que le imprimió la corona al implantarlo en América. En ese contexto es mucho más esclarecedor y menos laborioso para el historiador local averiguar el caso privado.

Su obra en relación a las Indias es menos amplia que la que realizó sobre su propio país, pero de cualquier forma son muy numerosos los temas que abarcó en los largos años de su magisterio. Quizá los más significativos, por el camino que abrieron, son los que se refieren tanto a las cuestiones de historiografía y metodología como a la literatura jurídica. En relación a la histo-

1 *Manual de Historia del Derecho Español*, 10.^a ed., 2 vols., Madrid, Artes Gráficas y Ediciones, 1984.

riografía, don Alfonso elaboró ya en 1953 un primer panorama² en el que establecía una línea de continuidad entre los autores que se habían ocupado de las Indias, remontando su análisis al siglo XVI; este panorama complementa la valoración que realizó, por las mismas fechas, sobre la historiografía del tema³. En relación a la metodología son dos los trabajos que señalan el rumbo a seguir, si de hacer investigación sobre el Derecho indiano se trata; en el primero —de los años sesenta— desarrolla con precisión y claridad —siempre escribió así— el concepto de Derecho indiano⁴ con todos sus elementos y sus peculiaridades, lo que se completa con una valoración de las tareas que se estaban realizando en aquel entonces y las que habría que emprender para analizar las características de lo que ya entonces llamó un sistema; en el segundo se recoge una parte importante del anterior y se amplía hasta ofrecer al lector un catálogo completo de fuentes americanas y españolas, sobre todo impresas, para estudiar el Derecho indiano⁵. En relación a la literatura jurídica nos ofreció, ya en los años setenta, un estudio precursor —porque después se han hecho otros con el esquema por él trazado— sobre la literatura que contribuyó a la formación del derecho que ahí llamó hispanoamericano⁶. Sobre la base de este estudio se han venido realizando en toda América catálogos más o menos amplios de la forma en que influyó la literatura jurídica europea en cada uno de los países americanos.

Otro de los aspectos en que sus trabajos marcaron líneas a seguir para analizar la impronta europea, en general, y española, en particular, en América, se concreta en los panoramas que trazó —en fechas distintas— sobre el modo en que influyeron en las Indias los diversos elementos de que se nutrió el propio Derecho español. Estos trabajos se refieren a la herencia española⁷, la del Derecho común⁸ y la del propio Derecho indiano en la independencia de los países americanos⁹. Todos ellos tienen al lado del dato erudito, la visión de conjunto tan necesaria para iniciar la investigación sobre las especificidades locales.

De sus trabajos generales sobre la forma en que se conformó la estructura política de los reinos americanos me parecen los más significativos dos, el que

2 «Panorama actual de los estudios de Historia del Derecho Indiano» en *Revista de la Universidad de Madrid*, 1 (1952), 41-46

3 «El desarrollo de la historiografía jurídica indiana» en *Revista de Estudios Políticos*, 70 (1953), pp. 163-85.

4 «Problemas metodológicos de la historia del derecho indiano» en *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, 18 (1967), 13-64.

5 *Metodología de la historia del derecho indiano*, prólogo de Alamiro de ÁVILA MARTEL, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1971, 207 pp

6 «La ciencia jurídica en la formación del Derecho Hispanoamericano en los siglos XVI al XVIII» en *AHDE*, 44 (1974), 157-200

7 «El pactismo en el reino de Castilla y su proyección en América» en LUIS LEGAZ y LACAMBRA et al., *El pactismo en la historia de España (Simposio)*, Madrid (1980), 143-168.

8 «El derecho común ante el Nuevo mundo» en *Revista de Estudios Políticos*, 8 (1955), 133-52

9 «El derecho indiano y la independencia de América» en *Revista de Estudios Políticos*, 50 (1951), 157-80.

se refiere a la constitución política de las Indias¹⁰ y el que plantea las características de la unión política de los Reyes Católicos y sus repercusiones en América¹¹. También se ocupó de trazar panoramas sobre el gobierno territorial¹² que son de gran utilidad porque en ellos refiere la experiencia castellana de las instituciones que describe. Estos estudios ofrecen —al igual que la mayor parte de los ya señalados— el punto de partida para el análisis local de la institución y por su conocimiento del Derecho español y la profusión de fuentes citadas son de consulta obligada. Me gustaría referir en este rubro también un trabajo que no se refiere a las instituciones sino a las fuentes del derecho, pero que comparte las características de los ya señalados, me refiero al que realizó sobre la ley en Indias en el siglo XVI¹³.

Como toda su generación, García-Gallo se ocupó de los llamados «justos títulos», en su caso, el trabajo más amplio y más completo —también el más tardío— es el que se refiere a las Bulas Alejandrinas en perspectiva histórica y comparativa¹⁴; este estudio parece ser la culminación del análisis que inicia en los años cincuenta sobre el tema, el cual se concreta, por un lado, en el ensayo en que revisó la posición de Vitoria sobre el asunto, tratando de dar una nueva lectura a los hechos de todos conocidos¹⁵, y por el otro, en el estudio en que nos ofrece su interpretación sobre la forma en que se resolvió la cuestión durante el reinado de Felipe II¹⁶.

No son éstos sus únicos trabajos que se refieren a las Indias ya que se ocupó también de otras instituciones y de no pocas fuentes. Cómo no tener presente su edición del *Cedulario* de Encinas¹⁷, venero insustituible para conocer lo que dispuso la Corona española para las Indias a lo largo de casi todo el siglo XVI. Los que aquí recojo permiten valorar la importancia de los que me parecen más significativos, especialmente, como antes dije, desde la perspectiva mexicana.

10 «La constitución política de las Indias españolas», Ministerio de Asuntos Exteriores Escuela Diplomática *Conferencias Curso 1945-46*, Madrid, 1946, 11-41

11 «La unión política de los reyes católicos y la incorporación de las Indias» en *Revista de Estudios Políticos*, 30 (1950), 179-93.

12 «Los orígenes de la administración territorial de las Indias» en *AHDE*, 15 (1944), 16-106, «Los principios rectores de la organización territorial de las Indias en el siglo XVI» en *AHDE*, 40 (1970), 313-347, «Alcaldes mayores y corregidores en Indias» en *Estudios de Historia del Derecho Indiano*, Madrid 1972, 695-741.

13 *La ley como fuente del derecho en Indias en el siglo XVI*, Madrid 1951, 130 pp.

14 «Las Bulas de Alejandro VI, y el ordenamiento jurídico de la expansión portuguesa y castellana en África e Indias» en *AHDE* 38 (1968), 1-369.

15 «La posición de Francisco de Vitoria ante el problema indiano. Una nueva interpretación» en *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, 4^a época, n^o 4, (Buenos Aires 1949), 853-872.

16 «Las Indias en el reinado de Felipe II. Una solución del problema de los justos títulos», en *Anuario de la Asociación Francisco de Vitoria*, 13 (1959-1960), 97-136

17. DIEGO DE ENCINAS, *Cedulario Indiano recopilado por . . .*, estudio e índices por ALFONSO GARCÍA-GALLO, 5 vols., Madrid, Ediciones de Cultura Hispánica, 1945-1990 (reproducción facsimilar de la edición única de 1596, 4 vols. facsímil, 5.º vol. estudio e índices)

A este respecto hay que señalar que en un contexto en el que el pasado colonial apenas comenzaba a estudiarse en forma profesional, los trabajos de Alfonso García-Gallo no sólo acercaron al estudioso de la Historia del Derecho patrio a una parte de su pasado jurídico, sino que marcaron líneas a la investigación, trazando caminos que ofrecían resultados esclarecedores para conocer el perfil general de las instituciones americanas. Hay que recordar que a México no llegó la influencia de Levene y que los estudiosos escribían más sobre el derecho azteca que sobre el colonial.

La mayor parte de los trabajos que escribió García-Gallo sobre estas instituciones ofrecen el bagaje histórico del que carecía el estudiante que se formó en las escuelas de derecho del México postrevolucionario. Sólo en la Escuela Libre de Derecho, fundada como opción alternativa a la enseñanza jurídica por parte del Estado, se había conservado el vínculo con el pasado hispánico y con los antecedentes españoles de las instituciones de la Nueva España. La enseñanza oficial no tomaba en cuenta esa parte de nuestra cultura.

Lo que más me llamó la atención en los trabajos de Alfonso García-Gallo fue la capacidad de síntesis de su autor para exponer tanto el horizonte histórico dentro del cual se generaron las instituciones que fueron implantadas en las Indias como las características generales de cada una de las que estudia. Gracias a ello los estudiantes mexicanos comenzamos a familiarizarnos con la idea de que la encomienda no se había diseñado específicamente para la explotación de los indios, sino que había sido utilizada con diversos fines desde tiempos muy remotos en el continente europeo; también supimos que la fórmula «obedézcase pero no se cumpla» no tenía por objeto incumplir en perjuicio de la población local los preceptos regios que buscaban protegerla; asimismo pudimos apreciar el vínculo entre nuestras instituciones y el remoto Derecho común europeo; por último, pudimos darnos cuenta de que las Bulas Alejandrinas se inscribían en una tradición de larga data en el continente europeo.

Alfonso García-Gallo no fue sólo un acucioso investigador, fue también un creador, un generador de ideas. Las más de ellas acertadas, aunque algunas hoy ya no se sostienen, como la que atribuyó a Solórzano Pereira la paternidad de una obra que realmente —acaba de demostrar Sánchez Bella— era de León Pinelo. Las ideas que expuso en la mayor parte de sus trabajos nos ofrecen la plataforma que unía a las Indias y han sido y siguen siendo el punto de partida obligado para poder averiguar el perfil general de la institución que se va a analizar.

García-Gallo no fue hombre de archivo. Sin embargo, resulta interesante constatar cómo a partir de no tantos datos como los que maneja el historiador de archivo podía construir hipótesis, teorías, explicaciones y propuestas que son de consulta forzosa y que nos abren los ojos para analizar los rumbos por los que podemos transitar al ir en busca de los pormenores locales

Además de lo que se puede aprender en las obras de García-Gallo hay muchas otras cosas que enseñaba a sus discípulos en relación al oficio de historiar el derecho. La primera, que las fuentes mandan, como decía don Alfonso. No importa cuán espléndida sea nuestra hipótesis o cuán bien armados estén

el capitulado o el marco de referencia de nuestro trabajo, lo más importante es dejar hablar a las fuentes. Otra cosa que aprendí de él y que nunca se me ha olvidado es que si hay dos vocablos para referirse a algo que parece semejante es que en algún momento, estos vocablos correspondieron a conceptos o instituciones distintas, cosa que no sabía Solórzano Pereira al explicar la diferencia entre alcaldes mayores y corregidores en Indias, porque no fue discípulo de don Alfonso. También aprendí que las fuentes se deben leer muchísimas veces antes de que podamos hacer un juicio sobre lo que dicen porque en cada lectura vemos cosas nuevas. Por él aprendí a poner cuidado a cada una de las palabras y de los giros idiomáticos que se usan en los cuerpos jurídicos porque en el matiz está la diferencia.

Estas cosas hoy no son tan nuevas en casi ninguna parte del mundo. Por lo que respecta a México, hoy mucha gente sabe ya que el Derecho indiano no era el derecho de los indios, y pienso muy sinceramente que en el proceso que nos llevó a ampliar esa perspectiva a don Alfonso le corresponde el mérito de haber sido, entre los mexicanos, el gran divulgador de la obra jurídica de España en América. La semilla prendió pero ha tenido desarrollo desigual quizá ya no tanto por el nacionalismo revolucionario, del que poco queda, sino porque sigue siendo difícil el acceso a las fuentes en que se encuentra el derecho de la época colonial. Para cuando la consulta de esos testimonios sea más fácil, quizá ya no estemos quienes hoy recordamos la forma en que nos enseñó a trabajar en ellas el maestro y amigo, pero estará sin duda en las bibliotecas mexicanas la obra de Alfonso García-Gallo.

MARÍA DEL REFUGIO GONZÁLEZ

FRAY JOSÉ LÓPEZ ORTIZ, O.S.A. (1898-1992)

El 4 de marzo de 1992 falleció en Madrid Fray José López Ortiz, O.S.A., Catedrático de Historia del Derecho y más tarde Obispo de Tuy-Vigo y Vicario General Castrense, con el título de Arzobispo de Grado. Cumplo gustoso un deber de gratitud hacia él al hacer memoria de su esclarecida personalidad humana y científica en las páginas del *Anuario*, del que fue no sólo colaborador sino también Co-Director, durante un considerable período de vida de la revista.

El P. López Ortiz —como familiarmente le llamaban sus colegas y amigos— nació en San Lorenzo de El Escorial el 10 de julio de 1898, en el seno de una familia cristiana y numerosa, uno de cuyos miembros, Luis, fue magistrado y Presidente de Sala del Tribunal Supremo y estuvo estrechamente vinculado al Instituto Nacional de Estudios Jurídicos. En 1917, Fray José ingresó en la Orden de los Agustinos, en el monasterio de El Escorial. Ordenado sacerdote, cursó la carrera de Derecho y entre 1925 y 1933 ejerció la docencia en el Real Colegio Universitario María Cristina. Fueron años densos de trabajo intelectual, a lo largo de los cuales maduró su doble vocación de arabista y de historiador del Derecho.

Un insigne arabista, el P. Nemesio Morata, religioso agustino de la comunidad de El Escorial, enseñó la lengua árabe a Fray José López Ortiz, que en el verano de 1928 viajó a Alemania, pensionado por la Junta de Ampliación de Estudios, con el fin de conocer el estado de la investigación alemana sobre la cultura árabe. A su regreso, el joven profesor agustino expuso los resultados científicos del viaje, en un trabajo titulado «El Derecho musulmán en la investigación alemana de la posguerra», publicado en la revista *Religión y Cultura*. Hay que destacar la intensa actividad intelectual desplegada durante estos años por López Ortiz puesta de manifiesto en sus trabajos aparecidos en varias revistas, y también en las numerosas recensiones, buena prueba del atento seguimiento de la literatura de temática arabista, publicada en los principales países del mundo. *Nueva Etapa* —de cuyo Consejo de Administración fue Presidente desde 1924—, *La Ciudad de Dios*, *Ensayos*, *Cruz y Raya*, y sobre todo el *Anuario de Historia del Derecho Español* fueron las revistas que con mayor frecuencia recogieron la producción científica del P. López Ortiz.

Jurista y arabista, López Ortiz era la persona indicada para cubrir en España una importante parcela de los estudios islámicos: la historia del Derecho musulmán. Ya en 1926 aparecieron sus primeros trabajos sobre esta especialidad científica; pero fue la tesis doctoral «La recepción de la Escuela malequí en España», leída en mayo de 1932 su verdadera «alternativa» en el mundo de los estudios islámicos. Aquel mismo año, el P. López Ortiz publicó su precioso manual de «Derecho musulmán» y se incorporó a la Escuela de Estudios Árabes, dirigida por don Miguel Asín Palacios; y el 7 de agosto de 1934, tras unas brillantes oposiciones, fue nombrado catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Santiago.

La Guerra civil española —en la que la vida de Fray José López Ortiz corrió serio peligro— abrió un dramático paréntesis en su actividad científica. Restablecida la normalidad académica, se hizo cargo en 1939 de una cátedra de Historia del Derecho en la Universidad Central de Madrid, donde obtuvo en el curso 1940-1941 la cátedra del Doctorado de «Historia de la Iglesia y del Derecho Canónico». En esta nueva singladura de la vida universitaria, López Ortiz, sin abandonar sus investigaciones históricas sobre el Derecho musulmán, ensanchó el espectro de sus estudios, con nuevos trabajos de tema medieval, como los dedicados al Imperio leonés, a la historia del Proceso, o bien del *Código de Derecho Canónico*, al Derecho de la Iglesia, como lo fue el prólogo a la edición española de la «Biblioteca de Autores Cristianos». También en este período desarrolló otras actividades de notable importancia en el mundo intelectual: fue fundador y primer director de la revista *Arbor*, vicepresidente del Consejo Superior de Investigaciones Científicas y director del Instituto «Enrique Flórez» de Historia Eclesiástica.

El 10 de julio de 1944 fray José fue preconizado Obispo de Tuy —luego Tuy-Vigo— y tomó posesión de la sede el 15 de octubre del mismo año. Allí siguió durante un cuarto de siglo, hasta su nombramiento, el 20 de febrero de 1969, como Arzobispo de Grado y Vicario General Castrense; en este cargo permaneció hasta el 28 de mayo de 1977, cuando el Papa Pablo VI le aceptó la dimisión presentada por razón de edad. Como es fácil de comprender, el nombramiento episcopal produjo un considerable giro en la existencia del P. López Ortiz, que hubo de abandonar la vida académica para dedicarse a sus deberes pastorales. No se trató, sin embargo, de un corte total con las actividades científicas, como se haría patente en años sucesivos. Nombrado académico de número de la Real de Jurisprudencia, tomó posesión el 12 de mayo de 1947 con un discurso sobre «El Regalismo indiano en el *Gobierno eclesiástico-pacífico* de Fr. Gaspar de Villarroel, O.S.A., obispo de Santiago de Chile». Su preocupación por la Universidad le movió todavía a escribir en 1956 un sugestivo libro, *La responsabilidad de los universitarios*. Padre conciliar del Vaticano II y asiduo asistente a sus sesiones, promovió y prologó una importante obra en dos volúmenes sobre uno de los temas más debatidos, la colegialidad, que apareció con el título *El Colegio episcopal*.

Hombre de excepcional personalidad, Fray José López Ortiz desplegó un sinfín de actividades que se manifestaron en los más varios aspectos de la época

histórica en que le tocó vivir. Aquí sólo resta terminar haciendo mención de los principales trabajos, que constituyen su legado a la historiografía jurídica.

JOSÉ ORLANDIS

BIBLIOGRAFÍA

- «Formularios notariales de la España musulmana», en *La Ciudad de Dios*, 145 (1926) 260-272.
- «El endemonismo de Algazel», en *Nueva Etapa* (1926) 135-143.
- «La recepción de la Escuela malequí en España», en *AHDE*, 7 (1930) 1-167.
- Derecho Musulmán*. Barcelona, 1932, 239 pp
- «La jurisprudencia y el estilo de los tribunales musulmanes en España», en *AHDE*, 9 (1932) 213-248.
- «El Tribunal de la fe de los Omeyas cordobeses», en *Cruz y Raya* (1936) 7-63.
- «Un canonista español del siglo XVI, el doctor navarro don Martín de Azpilcueta», en *La Ciudad de Dios*, 153 (1941) 271-301.
- «Fatwas granadinas de los siglos XIV y XV. La fatwa en Al-Andalus», en *Al-Andalus*, 6 (1941) 73-127.
- «Las ideas imperiales en el Medievo español», en *Escorial*, 6 (1942) 43-70.
- «El Proceso en los reinos cristianos de nuestra Reconquista antes de la Recepción romano-canónica», en *AHDE*, 14 (1942-1943) 184-226.
- Prólogo al *Código de Derecho Canónico*. Madrid, 1945, XVII-XXXVII.
- La responsabilidad de los universitarios* Madrid, 1956, 205 pp.
- Dirección y prólogo de *El Colegio Episcopal*, 2 volúmenes, Madrid, 1964.

ALFONSO M.^a GUILARTE ZAPATERO (1918-1993)

Precisamente cuando acabo de enviarle una publicación en la que reconocía su *acendrada* vocación de historiador del derecho, recibo la triste noticia de su fallecimiento a principios del presente año que termina. «Depurado, purificado, limpio»; ahora sí que definitivamente; también «sin mancha ni defecto» en una obra que ya podemos examinar en su conjunto, como perseverante, correcta y discreta aportación a nuestra disciplina científica, en la que no alcanzó la plenitud oficial a que le llamaba su legítima ambición, reforzada por el dato de haber nacido en una familia académica, en Valladolid, donde su buen padre don Vicente (n. 1895) tuvo su cátedra de derecho civil desde 1930, y soy testigo de la ilusión con que esperaba verle de compañero en el claustro. La primera Semana de HDE, en 1932 ó 1933, contó entre sus participantes un don Luis Domínguez Guilarte, que presentó una comunicación en la incipiente sección de Privado, Penal y Procesal sobre «La presura y el refrán jurídico *el que siembra recoge* en nuestro derecho privado medieval», publicada en este *Anuario X* (1933) con el título de «Notas sobre la adquisición de tierras y frutos en nuestro derecho medieval. La presura o escalio» (pp. 287-324).

En estas mismas páginas, años más adelante, se conservan las primicias de su producción: «Los capítulos de concierto para la primera edición de las Partidas con la glosa de Gregorio López» (16, 1945, 670-675), transcripción de su texto inédito, del Archivo Histórico de Protocolos de Valladolid, con un sobrio y erudito preliminar que revela su familiaridad con los archivos y la vieja literatura jurídica, así como un estilo revelador del discípulo de su coteráneo don Galo Sánchez, de quien fue también asiduo contertulio y acompañante, cuyos beneficios me son bien conocidos por haberlos recibido aunque sin coincidir con él, que ha fijado con fidelidad rasgos de su carácter, de su personalidad intelectual y de su conversación.

En el hermoso libro recopilador, *Castilla, tierra sin leyes* (Valladolid, Ámbito, 1989, reseñado por Benjamín González Alonso en este *Anuario* 49, 1989, 971), el preámbulo sobre Galo Sánchez contiene la mejor semblanza que conozco acerca de nuestro común maestro y amigo, en la que además de una precisa información, difícil de obtener de un hombre que hablaba muy poco de sí mismo, se encuentran también recuerdos personales, una poderosa evo-

cación y la más aguda apreciación de su significado en la HDE y en todo el campo de las humanidades que abarcaba. Texto de indispensable referencia, aparte de que en el desarrollo del tópico formulado por el maestro, el autor ha desplegado una visión de síntesis derivada de muchas y demoradas lecturas y de una contempladora reflexión.

En aquel *Anuario* (712-719) Guilarte publicó también «Algunas observaciones acerca del doctor Espinosa y su Obra», también tema iniciado por don Galo, al publicar en Barcelona, un extracto coetáneo de las *Observaciones sobre las leyes de España*, según el título restituido por Escudero (41, 1971, 33-55), de nuestro precursor, donde Guilarte aparece plenamente integrado en la Escuela, en la que acentuó los rasgos de concisión, gusto por los datos exactos y frecuentación de los archivos, de los que extrajo tantos detalles significativos como esmaltan sus anotaciones. Ambos trabajos del mismo Anuario proceden sin duda de sus recientes oposiciones, de 1944, a las cátedras de La Laguna y Oviedo, en las que contendió con José M.^a Font Rius, Ignacio de la Concha y el llorado Ángel López Amo, y de las que se retiró después del tercer ejercicio, habiendo llegado a formular su concepto y método del segundo y la lección magistral del tercero, y tomado parte en los turnos de réplica, practicados por todos, si bien el extremado laconismo de las Actas en este caso, la falta de los dictámenes del tribunal, que se emitían a lo último, y la retirada de los trabajos aportados por los opositores que desisten impiden apreciar su actuación. El primer elemento, la memoria de Cátedra, lo que más me interesa, aún será posible recuperarlo. Acudió también a las oposiciones a Valladolid en 1948, pero ambos nos abstuvimos de comparecer ante la autorizada participación de un catedrático, ya en 1929, y su previsto triunfo, obligado a someterse al trámite para obtener aquella plaza por el rígido turno de provisión por oposición. De nuevo aparece Guilarte como firmante en las de La Laguna y Granada de 1949, así como a las de La Laguna celebradas en 1959.

Desenvolvió su función docente a través de la nueva en la Facultad enseñanza del Derecho del Trabajo, en la que alcanzó el grado de profesor titular. La adversidad no le hizo retroceder, sino que, al contrario, le sirvió como estímulo y ha impulsado su actividad con el resultado productivo de un libro largamente elaborado, *El régimen señorial en el siglo XVI*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1962, que remonta a tiempo atrás. Tema suscitado por «un maestro muy querido, quien, sobre la marcha, en el archivo, junto a los viejos papeles, escribió de su mano el siguiente título: “El poder de la Corona en España del siglo XVI, frente a los regímenes de exención, privilegio y fuero”». Luego se acumularon lecturas, transcripciones, papeletas y una redacción inédita y poco difundida. Tampoco lo fue bastante en el ámbito de nuestra asignatura y él aludió más tarde a críticas solventes, no en el Anuario, que se habrían ocupado de su libro con augurios no coincidentes con la acogida del público. Tengo la fortuna de haber consignado su nombre en mi *Historia General* (1968, p. 236) a propósito de la plenitud de jurisdicción, pero no aproveché su rico contenido junto al de otras monografías en aquel momento más asequibles (Torres, Palomeque, Prieto Bances). Él ya anteriormente había dado

otra muestra de su pertenencia a la Escuela y adhesión a su órgano de expresión, este Anuario, a los que le vinculaban además la amistad literaria y erudita con don Ramón Carande, cofundador de ambos y que ejerció una grande influencia en su orientación y estilo, al concurrir a su número 23 (1953), en homenaje a Hinojosa, con su estudio sobre «Un proyecto de recopilación de las leyes castellanas en el siglo XVI» (pp. 445-465), revelador de su fiel constancia en el campo de las fuentes, de su inalterable estilo, y esta vez con el aporte de un documento inédito, hallado en el Archivo de Simancas. Me permito intercalar aquí que habiendo manejado recientemente algunas ediciones de la *Recopilación de leyes destos reinos* (titulada tardíamente como *Nueva*, según puede comprobarse en la rigurosa catalogación de la BN de Madrid, aunque ese término figura ya en la petición de las Cortes de 1566) veo que en parte alguna se circunscribe a León y Castilla, si bien el material de Cortes sólo procede de ellas, pero las pragmáticas, y aun las visitas de Audiencias, que Felipe II reorganizó en los territorios de la Corona de Aragón conforme al modelo castellano, parecen significar una ambición mayor, tema que hubiera sido grato someter al querido y competente amigo en un encuentro siempre deseado y diferido, lo que tarde lamento. Una última y para mí definitiva prueba de la unidad de la Escuela de su actividad en el marco de la Asignatura que no le había estimulado ciertamente a intentar de nuevo una instalación oficial, fue su inmediata respuesta a la convocatoria de la *VI Semana de HDE* que decidí desde mi cátedra en la Universidad a Distancia, para abril de 1983, en Madrid, en la que recibió el número 57, y cuya comunicación fue leída en resumen, conforme permitía nuestra peculiar disciplina. Versaba sobre «Veinte años de historiografía acerca del régimen señorial». Una breve presentación redactada por él mismo puede ser oportuno reproducirla aquí:

Nacido en 1918. Iniciado en la cátedra de Galo Sánchez (Madrid) y una larga etapa, como Adjunto, en la de José Antonio Rubio Sacristán. Otro maestro, Ramón Carande, impulsa su vocación por los temas de Edad Moderna (*El Obispo Acuña. Historia de un comunero*, 1979; *El régimen señorial en el siglo XVI* (1962), la obra preferida (preparar una segunda edición ampliamente revisada motiva la intervención de A. G. Z. en la Semana).

El texto amplio de la comunicación ha sido, en efecto, utilizado en la nueva edición de su libro, 1982, que fue presentado en la exposición de ellos de la propia Semana y reseñado luego en este Anuario por B. G. A., Anuario citado, p. 972. A falta de publicar las actas de la Semana, hay matices en su resumen que no se deben perder. Constituyen también el auténtico testimonio acerca de su intención y de su espíritu de colaboración:

1. La unidad política, el fin de la Reconquista o el descubrimiento de América califican, al de los Reyes Católicos, de «glorioso reinado». Si, en el afán de demostrar que todo fue óptimo y

«sin precedentes», se añaden otras razones, lo del glorioso reinado bordea el mito. La decadencia del régimen señorial arranca de los RR.CC. y culmina en las leyes abolicionistas de 1811, 1832 y 1837; el curso de la Edad Moderna supone, pues, la inútil supervivencia. Ésta viene a ser la vieja idea consecuencia de aplicar, al asunto, lo que en general se predica del reinado (Corona fuerte y nobleza sometida). Cárdenas en su *Historia de la propiedad* (1873) y, en la pendiente de las exageraciones, Cos Gayón, se inspiran en aquella idea. En manuales y tratados —que a nadie interesa analizar un pleito sentenciado— luce durante mucho tiempo la versión del irrelevante régimen señorial en la Edad Moderna. Altamira puede servir de muestra en los años de vigencia de la que califico como opinión «tradicional».

— Con referencia a los RR.CC y a los «austrias mayores», Altamira moviliza argumentos opuestos a la conclusión que defiende (las enajenaciones o la continuidad de los «señores de vasallos» en el percibo de impuestos) y argumentos que, si bien justifican restricciones del poder señorial, son de origen medieval y, por tanto, desdibujan la supuesta ruptura impuesta por la Edad Moderna.

— Casi un siglo, desde Cárdenas, los contados escritos de análisis defienden la irrelevancia del régimen señorial en la Edad Moderna aunque no será difícil descubrir en ellos —ya digo— argumentos contradictorios entre la tesis que sustentan y los papeles que trasladan como apéndice; mejor que tesis, lectura apresurada de tales fuentes.

2. Prieto Bances, en 1928, certifica la amplitud de los poderes del abad de Belmonte en el siglo XVI. Por ejemplo, en materia de justicia (civil, criminal, mero mixto imperio...) o en orden a la vieja prohibición de ingreso (contra los delegados del rey) en los límites del coto. Parece claro que, con estos y otros ingredientes, el dominio de Belmonte no cuadra en ese régimen señorial envilecido y decadente que la opinión coetánea supone propio de la Edad Moderna. Sin embargo, conviene matizar que, si bien los documentos discrepan, el autor, no tanto puesto que no le preocupa demasiado situar el tema que analiza, en la dinámica del régimen señorial y mucho menos su incidencia en la Historia del reino

— Por estas consideraciones, el trabajo de Prieto Bances, sobre Belmonte, cuenta mucho menos que el posterior de Torres López, sobre Benamejí (1932). Diego de Bermuy —el comprador— ha pagado cerca de veinte cuentos de maravedís a la Corona aunque sea en tres plazos. Ése ha sido el precio por ejercer los poderes del comendador de la Orden de Santiago a quien sucede. Los amplísimos poderes como señor de vasallos, en todos los ramos, que justifican la presencia de los viejos estilos, del «legado medieval»; el señorío eclesiástico incluido, puesto que, el señor de Benamejí,

investido de jurisdicción eclesiástica, costea y organiza el culto, percibe diezmos y primicias; la «Iglesia propia» que en el siglo XVI navega por su cuenta al margen de la Diócesis. Pleitos, testamentos, libros de cuentas, inventarios, la carta de venta de Benamejí —el título constitutivo de 1548— y la inmediata carta puebla dictada por el señor, son piezas decisivas para autorizar la nueva conclusión: el régimen señorial de la Edad Moderna, un legado medieval; la continuidad, pues, hecho no suficientemente apreciado entre nosotros, dice Torres López.

3. El escrito de Torres López, discrepante e innovador del que diera noticia, en su momento, Marc Bloch (1934) ha permanecido demasiado tiempo ignorado. En los últimos veinte años un creciente interés hacia la Edad Moderna, en sus variados aspectos, ha impulsado la investigación del régimen señorial y los especialistas han sido influidos por las nuevas interpretaciones de la Historia del reino. Las nuevas interpretaciones, frente a la opinión tradicional, derivada ésta, de la versión «oficial» (glorioso reinado, nobleza sometida...) la que sirvieran los cronistas que figuraban en nómina. Los nuevos escritos vuelven a la idea de Torres López: la continuidad, el legado medieval, la revalorización del régimen señorial. De variada procedencia y con variado estilo todos ellos promueven el cambio, la mudanza. Aportación nueva también en cuanto implica tratamiento de amplitud y extensión desconocidas por lo que se refiere a los asuntos tratados y a las fuentes y a los métodos utilizados.

— Iniciado a propósito de la etapa final, Salvador Moxó, ha estudiado, en tema de régimen señorial, cuestiones metodológicas, asuntos conexos, otros limitados por el ámbito geográfico o en razón de la materia o instituciones. Ha colacionado muchos documentos e insistente los ha trasladado o los ha resumido. Veinte años fructíferos, en el mismo corte, le califican como artífice ejemplar de la versión al día de nuestro régimen señorial. Tras él o coincidiendo con él han venido otros; Moxó los esperaba y tuvo tiempo de registrar sus nombres.

En homenaje a José Antonio Rubio Sacristán, publicado en la revista *Moneda y Crédito* (I, 128 y II, 129, Madrid, 1974) Guilarte aportó un estudio sobre «La cuestión social y los comuneros de Castilla», donde destaca el componente antiseñorial de la rebelión. Allí adelantaba el autor su espléndida biografía del comunero Acuña: *El obispo Acuña. Historia de un comunero*, Valladolid, Miñón, 1979. Un inspirado prólogo, de la «desmedida vejez» de don Ramón Carande, lo valoraba. Allí volvía a lamentar que no hubiera sido oficialmente reconocida, «en los rutinarios ejercicios consabidos» la notoria capacidad didáctica del autor. Descubría en sus páginas noticias vivas, jugosas y tremendas. Señalaba también el mérito de la parte dedicada al origen familiar

y a los años escolares en España y en Roma; la carrera eclesiástica. Al reseñar el volumen de estudios (53, 1983, p. 697), dije que Guilarte había ratificado su indeclinable y bien servida vocación de historiador del derecho y que ese libro «nutrido todo de historia del derecho, tenía el más auténtico sabor de la época y que era decisivo para aspectos judiciales», pues en efecto, el proceso, condenas y ejecución del clérigo constituían toda una lección del régimen penal y procesal, con la transcripción de las actas. Siento no haber cumplido mi propósito, allí expresado, no se deben hacer, de ocuparme separadamente del libro. En efecto, una amena lectura, porque el libro alcanza una calidad literaria, pleno de confidencias sobre el trabajo erudito y la composición de un gran cuadro histórico, fue señalando una riqueza de tópicos estrictamente jurídicos: oficios públicos, tenencia de castillos, mayorazgos, testamentos, poderes, delitos y penas, la mengua de justicia, la alcabala, las leyes y su derogación; todo con las fuentes directas a la vista, pero animado con la viveza de la anécdota, un auténtico libro de derecho, de esos que constituyen el objeto más propio y general de nuestra Asignatura concebida como historia de ellos. Y además el libro de la madurez y la plenitud de su autor, que le asegura un lugar en la historiografía. Registremos aún el estudio preliminar a la reedición de un libro decimonónico, sin razón desdeñado por la Escuela, el de Antonio Sacristán Martínez, *Municipalidades de Castilla y León. Estudio histórico-crítico*, de 1877, reeditado por el Instituto de Estudios de Administración Local en 1981, que contiene una vindicación y asimismo la revisión de esa rama de nuestros estudios, que actualiza el olvidado libro, también expresivo de su propia época, sin que falten las habituales confidencias del autor sobre su larga experiencia. Seguramente me han escapado otras publicaciones suyas; quiero recordar un volumen publicado tal vez por el Ministerio de la Vivienda y que contenía una selección de textos histórico-jurídicos de todas las épocas y referentes a urbanismo y arquitectura. Al preparar mi colaboración sobre «Benito Gutiérrez, redactor y orador del Código Civil» en la obra colectiva, *Centenario* del mismo, coordinada y dirigida por Francisco Rico Pérez, V, 1, Madrid, 1993, tuve noticia de una edición facsímil de los famosos *Códigos o Estudios Fundamentales* de aquel civilista, por la editorial Lex Nova. Guilarte me facilitó la página de su cuaderno diario, en la que registraba el final de su presentación de esta obra y su opinión. Ahora ya he podido leer su breve texto, una síntesis perfecta de cuanto se sabe acerca del asunto, y además una aguda valoración del libro monumental que precede al Código Civil y que él define como «realidad cambiante y leyes anacrónicas». Unas cuantas calas en el copioso texto de los siete volúmenes, le permiten caracterizar los rasgos de esta obra de transición entre el antiguo y el nuevo derecho. La entrega de una página causal y alguna otra permite conocer la existencia de ese cuaderno íntimo, donde el autor iba anotando las incidencias de su vida de estudioso, y también noticias y evocaciones de la vida local y académica, complemento de sus publicaciones que sería interesante acercarse al lector.

OTS CAPDEQUÍ (Valencia, 1893. Benimodo, 1975)

Don José María Ots Capdequí nació en 1893. Era menudo, discreto, modesto, silencioso, fumaba en pipa. Recuerdo su mirada, no sé si miope o abstraída —o ambas cosas— mientras escuchaba, pipa en boca, lo que otros comentaban. Lo visité dos veces en Benimodo: la primera con don Alfonso Miaja (recuperado en 1953 como él, después de haber sido convenientemente purificados o depurados) y con don Víctor Fairén que entonces me dirigía la tesis doctoral; volví después, debió de ser en 1958, en compañía de don Juan García González, titular entonces de la cátedra de Historia del Derecho en la Universidad de Valencia, y que en todo momento tuvo una actitud deferente, respetuosa y amable con don José María. No volví a verlo. Lo han rescatado del silencio la Generalitat valenciana y Mariano Peset. Financiado por aquélla y con estudio preliminar de éste se ha publicado un tomo con su obra dispersa ¹.

Estos párrafos no tratan de ser ni un comentario crítico sobre la obra científica de Ots (para eso remito al lector al estudio de Peset) ni una fría recensión del libro citado, sino más bien un recuerdo sincero y obligado a la persona de aquel profesor. Tengo especial debilidad por los hombres que hicieron la Segunda República y cuya vida quedó deshecha (o quebrantada, como escribe Mariano Peset) por la sublevación y la guerra. Ya quedan pocos, como es obvio y natural. Ots no fue profesional de la política, sino profesor activamente identificado con la República, azañista convencido y titular de algunos cargos de mediana importancia en el Gobierno de la República a partir de 1936. Quiérese decir con ello que sin la guerra civil Ots no habría sido nunca (arriesgo la profecía *a posteriori*) más que un catedrático de Historia del Derecho especialista en temas del llamado «Derecho indiano». Lo que la guerra que otros desencadenaron hizo de él lo sintetiza Peset basándose en «Algunos recuerdos de mi vida», escritos por Ots e inéditos aún. La guerra, en sí misma considerada, el exilio (1939-1953) y el retorno, casi nuevo y segundo desarraigo para quien tan vinculado se encontraba con los fondos documentales del Archivo Nacional

1. José María OTS CAPDEQUÍ, *Obra dispersa Estudios preliminares* de Mariano PESET. Generalitat valenciana, Valencia, 1992.

de Bogotá, condicionaron dolorosamente su vida y su obra. No voy a hacer aquí un resumen de segunda mano: remito a lo escrito por Peset.

En la fundación de este *Anuario* en 1924 hay dos nombres que siempre se destacan: el de don Laureano Díez Canseco, «entonces poderoso en la facultad madrileña», como apostilla Peset (p. XXVII y nota 52) y don Claudio Sánchez-Albornoz. Seguramente es justo subrayar la importancia que ambas personalidades tuvieron en la empresa. Pero como aquélla fue una labor de equipo conviene no olvidar nunca los nombres de quienes lo integraron desde el comienzo: Galo Sánchez, José M.^a Ramos Locertales, Ramón Carande y José M.^a Ots. Especialistas en campos diferenciados y complementarios.

Ots publicó en el *Anuario* diversos trabajos, entre los años 1924 y 1935. En *AHDE*, 1 (1924) aparecen sus «Apuntes para la historia del Municipio hispanoamericano del período colonial» (pp. 93 a 157). En el de 1925 se incluyó su «El derecho de propiedad en nuestra legislación de Indias» (pp. 49 a 168). En *AHDE*, 7 (1930), pp. 311 a 380, «El sexo como circunstancia modificativa de la capacidad jurídica en nuestra legislación de Indias», «La Iglesia en Indias. Aportaciones para el estudio de la Iglesia en la América española durante el período colonial» se publicó en *AHDE* 9 (1932), y su último trabajo importante fue el dedicado a «Las instituciones económicas hispanoamericanas del período colonial» (*AHDE*, 11, 1934, 211-282).

Como se ve, las líneas de investigación prolongadas después a lo largo de toda su obra se iniciaron en esta revista.

Su condición de hombre de la casa se puso de manifiesto en las publicaciones menores que incluyó en los volúmenes correspondientes a los doce primeros años del *Anuario*. En ellos aparecen una nota necrológica, la de Gama Barros en *AHDE* 3 (1926), 590-595 y numerosas reseñas críticas o simples notas informativas de libros recién aparecidos. Es de advertir que en su atención bibliográfica no se limitó al análisis de obras del campo en el que era el especialista entre los fundadores de la revista, sino que abundan también sus recensiones a libros de historiadores portugueses (Cabral de Moncada), franceses (Olivier Martín, E. Chenon, A. Esmeín, Raymond Monier), alemanes (Ernst Mayer, cuyo *Das altspanische Obligationenrecht in seinen Grundrügen* analiza crítica y extensamente en 1924 y 1925, con referencia a los dos volúmenes de la *Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft*, 1920 y 1921, de Stuttgart; y H. Fehr), italianos (Brandileone, Bussi) y españoles. Entre las obras de su especialidad que analiza es justo destacar aquí la muy escueta nota dedicada a *La huella de España en América*, Madrid, 1924, de su maestro Rafael Altamira (*AHDE*, 1, 1924, 463); la que enjuicia, muy elogiosamente por cierto, la *Introducción a la historia del Derecho indiano* de Ricardo Levene (*AHDE*, 2, 1925, 528-530), autor que recabó también su atención con otras publicaciones; las dedicadas a distintos libros de J. Torre Revello; y la amplia reseña (*AHDE*, 12, 1935, 514-519) a los libros de Silvio Zavala, *Las instituciones jurídicas en la conquista de América. La encomienda indiana*, Madrid, 1935.

En esta última recensión, es de destacar la finura crítica de Ots, en modo alguno reñida con su exquisita cortesía, y alguna precisión metodológica ex-

puesta al hilo de lo que comenta y critica en Silvio Zavala. En la página 515 del *Anuario* (12, 1935) dice Ots: «Envuelve esta afirmación [la de S. Z. que él no comparte] una confusión evidente que importa señalar. Es cierto que sobre los hechos de la conquista abunda la literatura histórica, más o menos estimable. Pero desde el punto de vista institucional y jurídico, que es precisamente aquel en que se sitúa el señor Zavala, no puede negarse que lo que mejor se conoce son las doctrinas de los teorizantes y el pensamiento de los legisladores, al paso que en buena parte se sigue ignorando lo que fue *la realidad histórica del mundo colonial*, estructurado al margen muchas veces y en contradicción otras, con lo que ordenaban los conocidos preceptos legales. *La verdad del derecho vivido es lo que, dados estos supuestos, interesa sobre todo investigar* »

He querido reproducir aquí estas líneas y subrayar en ellas lo, a mi juicio, más significativo, por dos buenas razones: porque forman parte de la última aparición de la firma de don José María Ots en el *Anuario* y porque sintetizan su más profunda y sostenida convicción, su preferencia por la realidad, más allá de la letra legal, su preocupación por «la verdad del derecho vivido» que sólo una prolongada y paciente labor del archivo permite descubrir, y a la que con una coherencia impecable dedicó Ots la mayor y mejor parte de su esfuerzo.

En el *Anuario* no colaboró nunca Rafael Altamira, pero Ots, discípulo inicial de Altamira, sí. Peset apunta con agudeza el hecho e insinúa el conflicto. En el centro de estudios históricos había una sección de historia del derecho español dirigida por Altamira. Los integrantes de la primera «fundan el *Anuario*, se atraen a Ots a su campo, mientras prescinden de Altamira. Empieza la elaboración de una escuela con Hinojosa como tótem» (pp. XXVII y ss.).

Es muy delicado hurgar en relaciones personales y académicas entre profesores ya todos fallecidos. Hay que detenerse, como hace Peset, en el umbral del problema. La relación entre Altamira y Ots, esbozada sintéticamente por éste (texto en p. XXIII) pudo tener altibajos. La vinculación temática y metodológica permanece a los ojos de quien lee la obra de maestro y discípulo, si «bien en éste la orientación institucional, sin duda procedente de la escuela de Hinojosa, es también clara». Sin la guerra y sus efectos no sólo la vida, sino también la obra científica de Ots habría sido muy distinta en continuidad, en intensidad, en relaciones académicas y extraacadémicas. Ots, discípulo de su maestro cualesquiera que fuesen sus posibles e íntimos conflictos, no tuvo discípulos. Personalmente tiendo a añorar «el antiguo espécimen del maestro» (aventuro aquí un posible matiz de discrepancia con M. Peset, por lo que escribe en p. XXIII), aunque sé que el modelo «maestro-discípulos» puede haber degenerado y haber consistido con demasiada frecuencia en una «vieja jerarquía». Pero cuando funciona bien constituye la molécula quizá más fecunda de la aventura científica que viven quienes se dedican a la investigación y la docencia. En ese binomio, en modo alguno reñido con el hoy llamado trabajo en equipo, reside la cadena de transmisión de conocimientos, métodos y estilos. Y es esa comunicación la que trágica y lamentablemente (y aquí me consta que el acuerdo valorativo con M. Peset es completo) quedó rota con la guerra y sus consecuencias. Muchas auténticas eminencias o murieron o se fueron La

historia es tan conocida que basta con sólo aludir a ella. Sólo falta dejar aquí, en estas páginas del *Anuario*, constancia de que una de esas eminencias fue don José M.^a Ots Capdequí.

Como Sánchez-Albornoz, nació en 1893 y con él fundó este *Anuario*. La arrolladora personalidad de don Claudio eclipsó quizá a figuras de su entorno. Este año de 1993, al hilo de otros centenarios recientes y continuando la inercia adquirida, se han celebrado justas conmemoraciones de Sánchez-Albornoz. Pero tales memoriales no tienen por qué ser exclusivos. Por el contrario es justo completarlo, en este caso, con el recuerdo del profesor y americanista valenciano. La edición de parte de la obra dispersa (la publicada fuera de España) de Ots Capdequí en estas fechas, nos permite muy oportunamente evocar su nombre y su obra de historiador del Derecho indiano desde las páginas de este *Anuario* que él contribuyó a fundar.

FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE

JUAN GARCÍA GONZÁLEZ

La edad de jubilación de los funcionarios públicos docentes es una edad legal: la que fija el legislador. La Constitución española no garantiza una edad determinada ni contiene principios o preceptos que obliguen a congelar para ciertos funcionarios la edad de jubilación vigente cuando ellos comenzaron a serlo. El cambio de los setenta a los sesenta y cinco años decidido legalmente como momento para la jubilación forzosa no vulneró ninguna norma constitucional, y el Tribunal así lo declaró. Una ley puede ser equivocada y al mismo tiempo no ser inconstitucional. Entre los catedráticos de Universidad jubilados antes de que cumplieran sus expectativas se encuentra Juan García González, docente sin interrupción desde 1956 hasta 1991 como catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Valencia, donde por circunstancias que ignoro se le ha denegado la condición de Profesor Emérito, de modo que al desacierto legal se ha unido la injusticia de la corporación universitaria.

Los principales trabajos de investigación del Profesor García González aparecieron en este *Anuario*. Aquí se publicaron sus cuatro primeros estudios sobre «La mañería» (*AHDE*, 21-22), «El incumplimiento de los esponsales» (*AHDE*, 23), «El juramento de manquadra» (*AHDE*, 25) y «La fecha del Código de Eurico» (*AHDE*, 26) elaborados durante la etapa de preparación de sus oposiciones a cátedra. Un segundo grupo de publicaciones en el *Anuario* pertenecen ya a su largo período de vinculación a la Universidad de Valencia, pero todavía sobre temas medievales relativos a instituciones y fuentes castellanas. «El matrimonio de las hijas del Cid» (*AHDE*, 31), «Traición y alevosía en la Alta Edad Media» (*AHDE*, 32), «Notas sobre farañas» (*AHDE*, 33) y «El fuero Viejo Asistemático» (*AHDE*, 41). Aunque García González no ha abandonado nunca su interés por la historia del Derecho de Castilla, como lo demuestra su trabajo sobre «Cuatro leyes de las Partidas», publicado en los «Estudios en homenaje a Francisco Murillo Ferrol» (Madrid, 1987), en un tercer período de su producción científica predominan sus trabajos sobre temas valencianos: «Las fuentes de los fueros de Valencia» I («Estudios en recuerdo de la profesora Sylvia Romeu Alfaro», Universitat de Valencia, 1989) y II («Entorno al 750 aniversario. Antecedentes y consecuencias de la conquista de Valencia», Generalitat Valenciana, 1989) y «La adopción en derecho valenciano» («Estudios de Historia de Valencia, Universidad de Valencia, 1978). Entre otras publicaciones

suyas, que no sería oportuno reflejar exhaustivamente, debe destacarse sus «Lecciones de Historia del Derecho Español», I, Valencia, 1988. Sus investigaciones son siempre meticulosas, minuciosas, agudas, claras. Sus «Lecciones» son un instrumento para la docencia meditado, ordenado, utilísimo e instructivo. García González, excelente conocedor de fuentes e instituciones medievales, pero abierto a otros temas y períodos, ofrece una labor impecable, coherente y ejemplar como fruto de toda una vida dedicada a la investigación y la enseñanza.

Quienes hemos convivido con él en la Universidad y quienes —como yo— hemos aprendido a su lado el oficio universitario sabemos que Juan García González ha sido un profesor ejemplar y un historiador del Derecho conocedor de las técnicas y los problemas de la investigación, como ha demostrado en sus trabajos antes citados.

Pero más allá de los límites del campo de nuestra especialidad, es justo destacar el perfil universitario de quien con modestia y sin ambición, ejerció cargos académicos y desempeñó tareas universitarias (Director de la Biblioteca de la Facultad de Derecho, Director de Publicaciones de la Universidad) sin más preocupación que colaborar en pro del mejor funcionamiento de las instituciones universitarias, entre las que literalmente ha transcurrido su vida hasta ahora mismo.

García González fue Secretario del *Anuario de Historia del Derecho Español* desde 1953 a 1956 y en él ha publicado, además de los estudios ya citados, numerosas recensiones bibliográficas.

Ahora, cuando eximido de obligaciones docentes, su tiempo se ensancha, García González tiene la oportunidad de terminar proyectos de investigación ya iniciados, de abrir carpetas, cajones y ficheros para reanudar temas de investigación sobre los que tiene mucho que decir. Las páginas de este *Anuario* esperan su firma y están dispuestas para acoger nuevos trabajos suyos.

FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ

Al dar cuenta de la jubilación del catedrático de la Universidad de Valladolid, P. Gonzalo Martínez Díez, parece procedente informar de una manera sumaria de la obra investigadora desarrollada en las últimas cuatro décadas por quien fue durante dieciséis años Secretario del *Anuario de Historia del Derecho Español*

Conviene adelantar que en 1983 el profesor Mario Bedera Bravo publicó en el *Anuario Jurídico Escorialense* (XV, 1983, pp. 367-379) una amplia reseña biográfica referente al P. Gonzalo Martínez Díez, que intituló «Veinticinco años de investigación de un historiador del Derecho». Se trata de una interesante exposición del trabajo que hasta entonces había llevado a cabo el ilustre jesuita e historiador del Derecho, y a la consulta del citado texto tendrá que acudir el que desee una información más detallada y cumplida de la obra.

El P. Gonzalo Martínez nació en 1924 en la población burgalesa de Quintanar de la Sierra. Ingresó en la Compañía de Jesús en 1942. En 1949 inicia la obtención de hasta cinco licenciaturas: Filosofía —Comillas—, Teología —Innsbruck—, Derecho canónico —Estrasburgo—, Derecho civil y Filosofía y Letras (Sección de Historia) —Complutense de Madrid—. Recibió el grado de Doctor en Derecho Canónico en la Universidad de Estrasburgo, en 1959, y en Derecho secular en la Universidad Complutense, en 1964.

La actividad magisterial del profesor Martínez Díez dio comienzo en la Facultad de Teología de Oña, como profesor de Derecho canónico, seguida después en Comillas como profesor ordinario de Historia del Derecho canónico. A partir de 1964 se integró en el equipo de trabajo del profesor García-Gallo hasta ganar en 1970 la cátedra de Historia del Derecho de la Facultad de Derecho de San Sebastián, que dependía a la sazón de la Universidad de Valladolid. En la Facultad donostiarra ejerció el decanato. Tres años más tarde accedió por concurso de traslado a la cátedra de la citada Universidad en la ciudad de Valladolid, donde permanece hasta el momento.

La producción investigadora del P. Gonzalo Martínez ha seguido el impulso de los distintos intereses intelectuales que le han motivado a lo largo de las últimas cuatro décadas. Se diría que es posible inscribir su obra en varios ciclos que tienen que ver con distintas circunstancias, entre otras las del tiempo y el lugar de residencia.

En el inicio mismo de su actividad investigadora se puso de relieve la atracción que ejercía el mundo visigótico sobre el profesor Martínez Díez. Inaugura formalmente su dedicación en 1959 con la tesis doctoral en Derecho canónico dedicada al patrimonio eclesiástico en la España visigoda, donde llegó a mostrar que la territorialidad no constituía un elemento esencial de la parroquia visigótica, dilucidó la cuestión de empleo del sistema de tercias en el reparto de los ingresos en las iglesias rurales y resolvió algunos problemas relacionados con las «iglesias propias». Mientras va sentando las bases de lo que había de ser su magna obra, la Colección Hispana, el profesor Martínez Díez va alumbrando, a través de rigurosas ediciones críticas, los textos canónicos de la época visigótica, precedidos siempre de estudios histórico-críticos donde aborda con su conocido poder analítico las cuestiones referentes a la transmisión manuscrita, ubicación temporal y espacial de los textos, influencias, etc. No es posible realizar ahora un examen pormenorizado del rosario de obras que se van sucediendo. En 1961 y 1962 aparecían *El Epítome Hispánico: una colección canónica del siglo VII, fragmentos canónicos del siglo VI*, y —fuera ya de la época visigótica, aunque en conexión con ella— *Una colección canónica pirenaica del siglo XI*; en 1963 publicaba los *Concilios Visigóticos e hispano-romanos*, en colaboración con José Vives y Tomás Marín, y *La colección del ms. de Novara*.

La autoría de los seis volúmenes que integran *La colección canónica Hispana* ha dado al profesor Martínez Díez un renombre que ha sobrepasado el ámbito estrecho donde se fabrican entre nosotros los prestigios. Anunciada por sendos artículos publicados en 1964 y 1965, aparecía al año siguiente el primero de los volúmenes, dedicado a establecer la tradición manuscrita de la Hispana cronológica, a la clasificación de los manuscritos, recensiones, contenido y estructura de la colección y a dilucidar el problema del autor, datación y fuentes, amén de medir la influencia y difusión alcanzada por el texto visigótico. Diez años más tarde veían la luz los dos volúmenes de la segunda parte, consagrados al estudio de las colecciones derivadas de la Hispana cronológica. La tercera parte de la obra salió de las prensas en 1982, para dar a conocer los materiales procedentes de los concilios griegos y africanos, y en 1984 y 1992 fueron publicadas las partes cuarta y quinta, que recogen las aportaciones textuales de los concilios galicanos y españoles.

Los concilios, relevante elemento definitivo del marco institucional del Estado visigótico, serán objeto de la atención del sabio jesuita a partir del inicio de la publicación de la *Hispana*. En 1971 concluía una obra sobre los concilios de Toledo, donde destacaba la participación civil en el desarrollo de las reuniones conciliares. Y cuatro años más tarde presentaba el resultado de su investigación sobre los concilios suevos de Braga en las colecciones canónicas de los siglos VI-XII, y en 1976 ofrecía el estudio en torno a los concilios españoles anteriores a Trento, donde también abordaba los concilios medievales de los distintos territorios.

Hay personas provistas de amplia formación de base que pueden acometer con éxito temas en principio alejados del campo convencional de especializa-

ción. Es lo cierto que el profesor Martínez Díez dedicó en 1962 una monografía a la cuestión del narcoanálisis ante la moral, y consideró en el mismo año el tema clásico de la tortura judicial en la legislación histórica española, problema este el de la tortura judicial del que se volverá a ocupar dos años más tarde al efectuar una valoración histórico-cristiana de dicha institución.

La llegada al País Vasco en 1970 supuso una mudanza en el objeto de sus estudios. Bajo la apariencia de una tranquilidad superficial hervía la vida colectiva y era perceptible para cualquier mediano observador —y el P. Gonzalo Martínez, como miembro de la Compañía de Jesús, disponía de referencias próximas— que un sector importante de la población estaba implicado en la oposición al régimen precedente. El fermento resistencial se incubaba sin duda en el seno del nacionalismo vasco. Era perceptible que algunos textos de literatura fuerista y nacionalista continuaban haciéndose eco de las clásicas elucubraciones del pensamiento foralista sobre la independencia primitiva, el origen autóctono y pacticio de las instituciones forales, etc. En el mismo año de 1970 elaboraba el entonces catedrático donostiarra una primera hipótesis de trabajo con un avance interpretativo al impartir la conferencia inaugural de curso dedicada a una aproximación a la historia jurídica guipuzcoana. En la investigación subsiguiente centró su atención en Alava, territorio posiblemente paradigmático en lo que concierne a la situación del occidente vasco en el medievo. En los *Anuarios* correspondientes a los años 1971, 1972 y 1973 fueron viendo la luz trabajos sucesivos dedicados al desarrollo de las villas y fueros municipales de Alava, a la Cofradía de Arriaga y a la formación y desarrollo de la Hermandad alavesa, antecedente inmediato de las instituciones político-administrativas de que dispuso el territorio a lo largo de la Edad Moderna e incluso en el siglo XIX. Al año siguiente los tres trabajos, acompañados de un importante apéndice documental, fueron reunidos en los dos volúmenes de que constó la obra intitulada *Álava Medieval*, considerada con todo mérito como un verdadero clásico en lo que concierne a las instituciones medievales de esta provincia. A lo largo de la década, la pluma del laborioso profesor fue dando forma a otros trabajos menores en los que se ocupó de la fiscalidad medieval guipuzcoana, de la administración de este último territorio en el siglo XVIII, del estatuto jurídico de la población rural y urbana, y sobre los orígenes y naturaleza del Señorío de Ayala, por tantos conceptos interesante. Hace unos años —en 1991— se ha difundido un resultado tardío de su andadura guipuzcoana, la *Colección de documentos medievales de las villas guipuzcoanas*, recogidos en los primeros años setenta y que habían permanecido inéditos durante casi dos décadas.

El retorno a Valladolid en 1973 constituye un punto de inflexión en las preocupaciones y afanes intelectuales del P. Gonzalo Martínez Díez. Es público y notorio el patriotismo castellano-leonés profesado por el P. Gonzalo a lo largo de su vida, y parece natural que ya en su tierra y en momentos de efervescencia colectiva y de incertidumbre sobre la futura ordenación del Estado el riguroso —y apasionado— historiador del Derecho entrara en harina, incluso en una vertiente directamente pragmática. En efecto, entre 1976 y 1982, en el contexto

de la Alianza Regional de Castilla y León, irán tomando cuerpo algunos trabajos de alta divulgación encaminados a suscitar interés por el desigual trato que podrían llegar a recibir las provincias de los antiguos reinos centrales en el caso de perpetuación de algunas instituciones especiales en otros territorios. En 1976 se publicaba *Fueros sí, pero para todos*, vibrante alegato que quiso poner de relieve lo que podían significar desde el punto de vista de un trato fiscal equitativo el Convenio Económico navarro y los Conciertos Económicos de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, así como otros textos en los que se quería dar fundamento histórico a una vacilante conciencia regional castellano-leonesa.

De cualquier manera hay que considerar esta dedicación colateral como algo transitorio, como una secuela propia de los afanes constituyentes de la primera fase de la Transición. El profesor Martínez Díez en ningún momento dejó de lado la finalidad puramente cognoscitiva respecto del pasado histórico-jurídico de Castilla y León. En un momento temprano había establecido el nudo entre los problemas del extinto Estado visigótico y las realidades políticas e institucionales del Alto y del Bajo Medievo. En los años sesenta había dedicado un amplio trabajo a las instituciones del reino astur a través de los diplomas (718-910), y a finales de dicha década y comienzos de la siguiente dio a conocer tres estudios, dos dedicados a las fuentes —sobre el Fuero Real y el Fuero de Soria, y los fueros de la familia Coria Cima-Coa— y otro sobre los oficiales públicos, de las Partidas a los Reyes Católicos.

Es cierto que a lo largo de la década decaerá un tanto el ímpetu en lo que toca a los estudios castellanos —salvo la excepción divulgadora antes citada— y que prestará una atención preferente durante unos años a cumplir un antiguo compromiso contraído con el maestro García-Gallo respecto a la publicación de las observancias aragonesas. En 1975 puso a la disposición de los estudiosos «Dos colecciones de observancias de Aragón», cuya autoría atribuyó a Pérez de Salanueva, y dos años más tarde los investigadores pudieron manejar la excelente edición crítica de *Las observancias del Reino de Aragón de Jaime del Hospital*, acompañada del habitual estudio introductorio y de una serie de hasta siete diferentes modalidades de índices.

El fructífero excursus por las fuentes aragonesas no hizo olvidar al sabio burgalés su referencia existencial. En los últimos años de la década de los setenta estaba ya reuniendo los 27 manuscritos del Becerro de las Behetrías, e intentaba identificar los 2.400 lugares citados en el texto empeñándose en prolijas correrías por todos los caminos y vericuetos de las merindades castellanas. La pesquisa directa de campo era ya una práctica habitual del profesor Martínez Díez: en 1976 y 1979 recorrió, según su costumbre, las zonas implicadas al elaborar sus estudios sobre «Fueros locales en el territorio de la provincia de Santander» y sobre «Fueros de la Rioja». En 1981 aparecen los tres volúmenes del *Libro Becerro de las Behetrías*, obra de envergadura hasta entonces mal conocida a causa de la defectuosa edición de que fue objeto en 1866. El ímprobo esfuerzo realizado quedó compensado por el resultado: el rigor en la elaboración crítica del texto, la identificación final de todos los topónimos —con dos ex-

cepciones— y el valor del estudio previo, de los mapas y de los variados índices.

Prosiguiendo en la misma línea de estudios castellanos publicó un relevante trabajo sobre pueblos y alfoques burgaleses en la repoblación —1987— donde sintetiza y trata globalmente una materia que había abordado en diversos trabajos llevados a cabo a lo largo de la década. El profesor Martínez Díez desentraña la hasta entonces oscura significación de este distrito territorial que define como entidad menor englobada en el condado, supeditada a la autoridad del conde. En la misma fecha culmina su investigación sobre los *Fueros locales en el territorio de la provincia de Burgos*, en el que aborda el proceso completo de aforamiento local, desde el conocido inicio de Brasoñera hasta la concesión de los últimos textos privilegiados del Bajo Medievo, incluyendo por tanto una variada tipología de cartas y de fueros. Ha querido seguir las huellas de la organización provincial burgalesa a lo largo de la Edad Moderna hasta llegar a la división contemporánea en *La génesis histórica de la provincia de Burgos y sus divisiones administrativas*. No ha cesado posteriormente en la tarea de reconstrucción del pasado provincial como redactor de diversos capítulos de la *Historia de Burgos*

Mayor amplitud territorial se asigna al amplio estudio, que culminó en 1983, sobre *Las comunidades de Villa y Tierra de la Extremadura castellana*, es decir, de los territorios situados al sur del Duero, que a partir del siglo XI llegaron a alcanzar una organización original.

La vocación castellano-leonesa de Gonzalo Martínez se despliega con exuberancia durante la última década. De entre las 55 publicaciones correspondientes a este prolífico período hay algunas monografías que deben consignarse. Las tareas investigadoras del iushistoriador burgalés han querido apuntalar frentes diversos.

Un capítulo a destacar es el estudio de las grandes personalidades históricas de los reinos de la antigua Corona castellano-leonesa como los trabajos dedicados a Fernán González, el esfuerzo por elucidar la figura del Cid histórico, Rodrigo Díaz de Vivar, del que efectúa una vívida reconstrucción amasando todos los materiales y datos disponibles, o su más reciente y extenso trabajo sobre Fernando III, que en realidad constituye un estudio histórico de conjunto del período comprendido entre 1217 y 1252. En el ámbito de los estudios sobre los actores colectivos hay que situar la monografía, también reciente —1993—, dedicada a los Templarios

Es posible que, a semejanza de lo ocurrido con las fuentes canónicas, la impronta del profesor Martínez Díez quede en el ámbito de la edición crítica de las fuentes alfonsíes del Derecho. En 1985 se publicaba la edición y el análisis crítico del *Espéculo*, a título de primer volumen de la legislación alfonsí, y tres años más tarde veía la luz el *Fuero Real*. La obra precedente del profesor Martínez Díez le confería autoridad para trabajar con provecho en el campo en el que se habían comprometido los mejores cultivadores de la disciplina, en ocasiones con resultados interpretativos bien divergentes. En la breve introduc-

ción a la edición facsímil de las Siete Partidas de Alfonso Díaz de Montalvo ha formulado sus definitivas sentencias sobre el estado de la cuestión.

No debe omitirse la mención de sus trabajos sobre las cortes del Reino de Castilla —1988 y 1991—, o sobre el Estado, las instituciones, la administración y la legislación del siglo XVI —1986—. Habría que añadir otras líneas de investigación, sobre la Universidad palentina o el almirantazgo.

El P. Gonzalo Martínez Díez ha ido labrando con vigor, a partir del antecedente visigótico, las distintas parcelas del solar histórico castellano-leonés, y se ha situado en una posición apropiada para acometer un estudio de conjunto sobre los primeros siglos medievales castellanos. Parece indiscutible la necesidad de la realización periódica de síntesis que se hagan eco de las investigaciones de base que se van llevando a cabo: el profesor Martínez Díez, como autor de numerosas y cualificadas monografías, tiene los mejores títulos para hacerse cargo del cometido.

GREGORIO MONREAL ZIA

RAMÓN FERNÁNDEZ ESPINAR

La inflexible ley de la jubilación forzosa, con el agravante de su aplicación anticipada, legal pero radicalmente antijurídica, ha puesto un prematuro fin a la instalación administrativa y a la tarea principal del profesor Ramón Fernández Espinar en su cátedra de Historia del Derecho Español en la Universidad de Granada, que había obtenido tras unas oposiciones de Agregado en 1983 y un breve paso por Murcia, en el año 1983-84. Por fortuna, la nueva figura de profesor Emérito, honor que le ha sido concedido en su Universidad, a propuesta unánime de su Departamento, le permite una feliz continuación en la vida académica y precisamente en la esfera del Doctorado, donde brillan específicas cualidades y aptitudes del profesor, en la plenitud de sus facultades intelectuales y de gobierno. Esta continuidad no impide, sino que invita a considerar y recapitular esa etapa en que a la forzosa brevedad ha acompañado una productiva intensidad, y asimismo, la larga y esforzada carrera que la precedió. Ésta remonta, en la misma Universidad de Granada, al segundo cuatrimestre del año 1949-50 dedicado entonces, en el cuarto curso de la licenciatura, a la Historia del Derecho Privado, Penal y Procesal. Estos dos últimos, junto con las Fuentes y el Derecho Público, del cuatrimestre primero, en el primer curso, se consideraban accesibles a la docencia desde el estado de la investigación. No así el Derecho Privado, donde se acentuaba el rasgo tradicional de «ciencia en formación, en gran parte por hacer todavía». Fernández Espinar, que tenía una buena formación literaria, filosófica y jurídica, adquirida ésta en los tres primeros cursos, fundamentales, de aquella excelente Facultad, destacó en la nueva y abierta asignatura por su asiduidad e iniciativa, y obtuvo tras riguroso examen la nota de sobresaliente con matrícula de honor. Tan pronto como se graduó de licenciado, con la más alta calificación, se incorporó a la Cátedra en calidad de Ayudante de Clases prácticas, y pronto como Adjunto interino, oficios que ejerció con entusiasmo y dedicación y selló uno de sus caracteres didácticos: su preferencia por el contacto directo, también para los alumnos, con los textos histórico-jurídicos. A esa tarea añadió la enseñanza de la asignatura en el Colegio Universitario de la Abadía del Sacro Monte, que conservaba dicha competencia por antiguo privilegio. Tuvo parte decisiva en los fundamentos y en la realización del Seminario Hinojosa, hoy floreciente en aquella universidad. Entonces inició la preparación de su tesis doctoral sobre un tema ambicioso: la Compraventa. El profesor Meylán había reunido en Lausana la más completa

colección de monografías sobre ese contrato central y universal, y observado la ausencia de una, dedicada específicamente al derecho español en su aspecto histórico (cfr. este *Anuario* 24, 1954, 763, 768). Tomó por modelo mi trabajo de firma sobre «Contrato de servicios en el derecho medieval español», publicado en los *Cuadernos* argentinos de don Claudio (1951), y del cual el principiante redactó una cuidada reseña publicada aquí mismo (21-22, 1951-52, 1357-1631). A su lado (pp. 1354-1357) aparece otra suya sobre la obra de don Rafael Núñez Lagos, «el más científico de los notarios», *El documento medieval y Rolandino*. Esta doble colaboración significó su incorporación formal a la Escuela y a su indefectible hogar, este *Anuario*, del que fue vicesecretario en 1954-57 y donde el texto de su tesis doctoral alcanzó el honor y el refrendo de ser publicado íntegramente en su tomo 25 (1955) 293-528, con el título de «La compraventa en el derecho medieval español», e incorporarse así de un modo definitivo al limitado elenco de monografías fundamentales, que como «minúsculas aldeas poblaban el desierto» de la historia de derecho privado español. No ha sido superado ni siquiera parcialmente sustituido. Esta publicación vino a coincidir con la reunificación de la Asignatura en el primer curso de la carrera, y la consiguiente supresión del segundo cuatrimestre, lo que ha determinado que la monografía fuera menos utilizada en el ámbito de la enseñanza y objeto de poca atención, aunque sirvió de base para algún curso de doctorado en la Facultad de Oviedo. Se trata de un trabajo principal, y supone mayor dificultad objetiva de lo que se suele exigir a una tesis doctoral; tiene para mí la calidad de un escrito de habilitación. En el mismo *Anuario* (14, 1946, 923-927) Álvaro d'Ors había aconsejado a los medievalistas analizar nuestras fuentes, aparentemente tan plurales y peculiares, con un criterio anomalista, es decir, partiendo de la unidad para discernir las diferencias, en vez de partir de las diferencias para buscar la unidad, que por lo demás suele ser simplemente romano o bien bárbaro, atávico o vulgar. No por casualidad, Fernández Espinar avanzó en la misma dirección, porque ambos hemos reconocido el superior magisterio de don Álvaro, debido principalmente a su identificación con lo clásico.

En Madrid, Fernández Espinar participó en la tarea de la pluralidad de cátedras allí concentradas, en torno a la primera, de don Galo, que le confió dictar algunas lecciones de Privado; aprovechó la oportunidad de recibir la orientación metodológica de Torres López, decano de la Facultad en una agitada época escolar, y a quien acompañó como vicesecretario de la misma; el ejemplo de laboriosidad de Alfonso García Gallo y la generosa amistad de José Maldonado, a quien atribuyo la indicación y el método de su estudio «Las prohibiciones de contraer matrimonio entre parientes» aparecido en la *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense* VI, 14 (1962) 349-416, que no he llegado a ver, así como otros trabajos que han quedado inéditos, «La dote en el derecho histórico español» (1956), «Notas para el estudio de los fueros de Sahagún» (1958), «La Junta General del Principado de Asturias» (1961), «Andrés Manjón, catedrático de la Universidad de Granada» (1973), «La filiación en el derecho histórico español» (1974), «Los derechos locales a

partir de la Edad Moderna» y «La monarquía medieval española» (1977), «El derecho español en la Edad Contemporánea» (1978), «El tratamiento del déficit presupuestario en 1908-1917» (1981).

Del maleficio de lo inédito se libró, por haberlo editado el propio autor, su estudio «*Testis unus testis nullus*» en el *derecho procesal español*, Madrid, 1979, 127 pp. El lector del *Anuario* puede ver en su tomo LIX (1979), 801-802, una reseña por nuestro compañero A. Bermúdez, uno de sus jueces, quien además da noticia de que el opositor tenía redactados varios trabajos sobre el mismo tópico, a saber: «La prueba judicial en el derecho territorial de Aragón y Navarra durante la Baja Edad Media» (1958), «El falso testimonio judicial en el derecho español» (1961) y «La prueba judicial en el derecho histórico español» (1968). En su aguda crítica el profesor Bermúdez formuló el ideal más alto de la Escuela, en cuanto a la construcción y evolución histórico-jurídica. En *Arbor*, revista del CSIC, tomo CVI, 415 (julio-agosto 1980), 126-129, resumí la riqueza de datos exactos vertidos acerca de un tema inédito.

Esta serie de trabajos, obediente al consejo de diversificar los temas, responde igualmente a la exigencia de intensificar la función investigadora para las sucesivas oposiciones a Cátedra y Agregación que emprendió con heroica perseverancia. De esta trayectoria tengo un conocimiento directo pero externo y fragmentario; su historia completa e interna sólo podría hacerla su protagonista con la aportación de un testimonio único sobre treinta años de la Escuela de Hinojosa y de la Universidad española. Por ejemplo, su Memoria de Cátedra hubo de redactarla varias veces para responder al estado de una disciplina científica que experimentaba un proceso de renovación y cambiantes perspectivas, sin renunciar a las propias convicciones y legítimos fundamentos, y evitar en lo posible la nota de anticuado o inmovilizado que posiblemente le sería impuesta. No ha habido cátedra obtenida a través de un proceso contradictorio más auténtico y participado. El temple adquirido tiene su valor, pero el precio fue demasiado alto. Sólo he de referirme a sus primeras oposiciones, de 1956, en las que él estaba preconizado junto al también granadino Juan García González, cuando la presentación de Alfonso Otero, formado en la oficina romanista de Compostela, vino a alterar las previsiones madrileñas. En las de 1964 Fernández Espinar contendió con Francisco Tomás y Valiente, Jesús Lalinde Abadía y José Manuel Pérez Prendes, éste vino a ser su voto favorable en unas reñidas oposiciones más adelante y en las definitivas que le dieron el triunfo. De episodios ulteriores conservo tres certificados reglamentarios, emitidos por mí respectivamente en 1970, 1978 y 1980, en los cuales además de acreditar sus méritos ya recordados, señalaba el de haber participado en anteriores oposiciones «con mucha dignidad y a mi juicio con brillantez, llegando hasta el final y obteniendo el voto del presidente del tribunal, lo que era feliz augurio de un triunfo que merecía por su constancia en el estudio y en la dedicación académica» y, más adelante, «que era digna de especial mención su actuación en las últimas (1978) a dos plazas de Agregado en las que obtuvo sucesivamente para ambas el voto del presidente y el mío, como vocal, con quien además había colaborado en el encargo de cátedra de la Universidad a Distancia». A

esto he de referirme en seguida. Profesor Adjunto en Madrid desde 1953 a 1980, interino y por oposición, con algún encargo de cátedra, siguió los difíciles y accidentados tramos de ese grado docente en cuya configuración ejerció un papel decisivo junto a don José Zubizarreta, presidente de la Asociación de ellos en el distrito universitario de Madrid, donde se encontraban en gran número, y de su junta directiva nacional. Secretario técnico de la misma, Fernández Espinar redactó un folleto publicado en 1968, en vísperas de la creación, por el ministro Villar Palasí, del Cuerpo Nacional de Profesores Adjuntos que si no fue una solución, al menos dio salida a una situación insostenible. Tras una introducción en la que se presentaba el momento actual de la Universidad y su futuro, afectado por la llamada masificación, y la posición que en ambos ocupaba dicho profesorado, se hacía una detallada exposición de la ordenación legal que partiendo de la base de los antiguos Auxiliares, había conducido a una condición ni administrativa ni laboral, dudosa e inestable, con una simbólica remuneración pecuniaria, al tiempo que recaía sobre sus titulares una grave carga docente y una efectiva responsabilidad. Planteaba las aspiraciones del colectivo, consignaba las proposiciones de Ley pendientes en las Cortes, que alimentaban la esperanza de los interesados; recogía una selección de autorizadas opiniones académicas, laudatorias, sobre este personal, y por último describía el cuadro Orgánico de la Asociación, sus funciones y sus gestiones. Este poderoso movimiento culminó en la creación del Cuerpo, que si no resolvió del todo el problema, les colocó al nivel de dignidad del resto del profesorado oficial. Lo más notable es que en esta campaña que para muchos vino a significar una meta alcanzada, pusiera todo su talento y energía uno que no cejaba en su más elevado propósito, tan sujeto al azar, frente a cuyo destino opuso lo que Pérez Prendes ha definido como el principal rasgo de su carácter: la capacidad de rehacer una y otra vez la ilusión respondiendo al más leve estímulo favorable.

Mayor satisfacción para su vocación docente, que se cumplió en varias direcciones, hubo de proporcionarle, desde 1953 a 1983 el cargo de profesor de Historia del Derecho en la Academia de San Raimundo de Peñafort, luego colegio universitario Cardenal Cisneros, así como el mismo desempeño en el CEU, desde 1954 a 1963. En el primer centro había tenido lugar una práctica de enseñanza por correspondencia para alumnos residentes fuera de Madrid o impedidos por otras causas de asistir a las clases, experiencia que fue decisiva para la fundación de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, en 1972. Llamado Fernández Espinar al encargo de la cátedra de Historia del Derecho Español (como había ejercido temporalmente en la Complutense), puso todo su empeño en que yo fuera llamado, por el rector García Garrido, a dirigir el allí llamado equipo docente, en el que estaba integrado ya don Rafael Zurita Cuenca, doctorado también en Granada. Fueron dos años de intensa colaboración en torno a la redacción de las Unidades Didácticas y otro material escolar, descubriendo juntos las insospechadas perspectivas de la nueva modalidad de enseñanza superior, en la que Fernández Espinar fue además el primer Secretario General de la corporación, con una intensa tarea de organización y acti-

vidad en la sede central y en la creciente red de centros asociados. La docencia tenía allí un dinamismo peculiar porque era necesario entregar cada mes las lecciones escritas y los ejercicios, y en los intervalos se recibían las consultas de los alumnos, circulaban los cuadernillos de pruebas a distancia y se mantenía una copiosa correspondencia, mientras se celebraban convivencias de carácter local. En todo ello, Fernández Espinar tuvo un destacado papel, en estrecha relación con el Rectorado y los Servicios Técnicos. Tuvieron aquellos años algo de una amena tertulia continuada. Y a este propósito recordaré la creación de una abierta, específica, de historiadores del Derecho, promovida y fomentada por Fernández Espinar en Madrid hacia 1978-1980, que demostró la posibilidad de una fraternal convivencia, al margen pero íntimamente comunicada con la Escuela. Más tarde ha sido el fundador de otra tertulia, mensual, en Granada, la del Victoria, sobre temas locales, incluidos los de índole universitaria, y con los caracteres formales clásicos de la institución.

La UNED posee unos rasgos propios de orden académico, docente y administrativo. Fernández Espinar fue comisionado por el Ministerio para estudiar en Milton Keynes la Open University británica, con la cual guarda la UNED algunas afinidades. Los ingleses se admiraron de nuestra capacidad de improvisación y del ritmo marcado sobre la marcha. Ya en 1971 había asistido al congreso organizado por el Consejo de Europa sobre metodología de la enseñanza a distancia en Dijon, y en 1975 asistió al celebrado en Tubinga sobre problemática del Alumno a distancia y el material didáctico; en 1976, al de Tecnología Educativa, en Viña del Mar (Chile), y en distintos momentos prestó ayuda técnica, dentro del mismo ramo, en Brasil, Perú y Venezuela. Ejerció como asesor de la Teleuniversidad europea con sede en Florencia. Al dotar la UNED su propia cátedra de Historia del Derecho, pendiente su provisión y en varios interregnos, Fernández Espinar asumió el encargo de cátedra y mantuvo vigentes las Unidades que habíamos elaborado en colaboración, con las necesarias addendas y correcciones, y conservó nuestro programa, pero lógicamente le imprimió su estilo personal de acuerdo con su propia visión de los problemas que se había ido precisando y definiendo. El programa de 1978-79 refleja su capacidad para establecer la relación con el alumnado de Primer año, orientarle en la Facultad y persuadirle sobre la naturaleza del estudio superior. Le acompañaba una instrucción sobre el comentario de textos que es el germen de un manual de esta índole al que me referiré. El programa de 1981-82 describe la corporación universitaria en que la ausencia presencial se compensa y supera por la más estrecha comunicación personal entre profesores y alumnos. No se limitaba a la propia asignatura, sino que tenía en cuenta la situación de alumnos de Primero, acentuada por provenir ellos en gran número de la promoción, mediante el acceso directo, de los mayores de veinticinco años, alejados o carentes del hábito escolar. También actualizaba la información bibliográfica. El tiempo transcurrido lo hacía necesario. En una Addenda expresaba la necesidad de unas nuevas unidades didácticas, aprovechando la experiencia de un decenio. Adaptaba el programa de una historia del derecho concebida como historia de los libros jurídicos a la entendida como sucesión de sistemas y

ampliaba la atención a la lectura y comentario de los textos, no ya como complemento sino como núcleo de la enseñanza. Al ocupar ya en propiedad la cátedra, invitado de nuevo por el Rector y por Fernández Espinar, tuve interés en incorporar dicha addenda, que a la manera de un curso paralelo, reforzara la exposición habitual de la materia con cierta autonomía. Sobrevinieron las oposiciones que instalarían al granadino en su cátedra de Granada. Para la toma de posesión, en septiembre de 1983, redacté una semblanza, ahora trasapelada, expresé de un modo más directo y vivo el significado de aquel solemne acto. Ahora debo referirme a los frutos conseguidos en esta etapa de plenitud. Son tres libros de carácter didáctico, o más bien de la síntesis de investigación y docencia en que consiste el estudio superior. Claro está que no son el producto de una improvisación sino que hunden sus raíces en los primeros tiempos y surgen como consecuencia natural de una larga dedicación, exteriormente subordinada, pero que entre tanto iba fortaleciendo una definida personalidad. Empezó la regencia de su cátedra en propiedad con ímpetu juvenil. Documento del mismo y de su madurez es el *Programa y guía para el curso 1984-85*, donde aparece su personal concepción de la disciplina. En la acentuación del carácter jurídico, el autor ha seguido el giro dado por la Escuela en los años cuarenta, frente a la tendencia a situarla en el ámbito de la Historia que puede alejarla de su objeto propio: el Derecho. En 1985 aparece el volumen *Las fuentes del derecho histórico español Esquemas y resúmenes*, 638 páginas, editado por el Centro de Estudios Univesitarios «Ramón Areces», CEURA, tan eficaz colaborador de la UNED. Contiene un curso en cierto modo completo.

En su esquema es fácil reconocer el vivo precedente del *Curso* de don Galo. El enunciado de su nombre en la primera línea del prólogo pone sobre la pista acertada. Fernández Espinar no se limita a la primera y esencial adhesión al texto del *Curso* y a la tradición oral del mismo, sino que la continuidad se manifiesta reforzada por haber acompañado como Adjunto a don Galo en su cátedra, hasta su jubilación, por lo que es discípulo directo suyo. Este volumen de *Fuentes* encierra un admirable enriquecimiento del *Curso*, cuyo autor había ya advertido que «en ocasiones se indica esquemáticamente *el tema a desarrollar*» Desaparecido el autor y antes ya alejado para muchos, ese pequeño libro puede ocultar su contenido virtual. Las *Fuentes* de Fernández Espinar recimentan, consolidan y cargan los muros del *Curso*; prolongan su eficacia con fidelidad a las líneas esenciales y amplían hasta el límite la misión orientadora de un manual al tiempo que llenan un depósito de información actual. Nota singular en el panorama que ofrece este libro es el cálido recuerdo a dos antecesores que pasarían inadvertidos al profesor forastero: la del malogrado Francisco Oriol Catena (1901-1937), autor de unos *Apuntes*, excepcionales en nuestra literatura, «que recogen las explicaciones que durante el curso 1923 a 1924 ha dado en la cátedra mi querido y respetado maestro don José Segura Soriano» (1891-1937), catedrático en Salamanca el veintiuno, venido a Granada en el veintidós, gracias a cuya publicación podemos conocer otra concepción de la disciplina, paralela y coetánea de la que procede de Hinojosa y

se desarrolla a la sombra del *Anuario*, quizá de más modesta vitola científica, pero muy próxima a los intereses vitales de la Facultad de Derecho.

Complemento de su manual de *Fuentes*, es el libro publicado por Fernández Espinar en 1989, *Comentario de textos jurídicos históricos. Metodología y textos*, titulada en su segunda edición de 1990, ambas en Granada, *Antología de textos jurídicos históricos con orientaciones metodológicas para su comentario*. En cuanto al número y procedencia de los textos, las variaciones son pocas, 287 a 288; en la segunda se han añadido dos decisivos del siglo xx. Lo valioso es la selección y no la cantidad, ajustada a las posibilidades de un año lectivo. La alteración consiste en que las 25 páginas de la *metodología* se han convertido en las 200 de la *orientación*. Se trata, pues, de dos obras distintas, no sólo en cuanto al contenido sino en cuanto a la posición que ocupan en la enseñanza. La lectura de los textos se ha convertido en la sustancia misma de la clase, finalidad que nuestro común maestro asignaba a su Curso: impulsar al manejo y la lectura de los textos. Ésta me parece la aportación definitiva de Fernández Espinar al término de su docencia en la licenciatura, que sencillamente, me hubiera gustado realizar. No se trata de una tarea única y hay otras muy apreciables colecciones de textos. Solamente destaco la ponderación y el acierto de ésta, y la extensa y detallada metodología, apoyada en la convicción de que la ciencia, también la histórico-jurídica, es el método. No pretende él sólo proporcionar un determinado material, que asimismo se da, sino adiestrar al alumno en la lectura de cualesquiera textos jurídicos.

Un tercer libro entregado a la publicidad en el mismo 1989 son las *Instituciones político-administrativas*, como «apuntes tomados de las explicaciones del catedrático», donde se alude a «su interés para el jurista y también para aquellos que preparan oposiciones a plazas de la Administración». Allí formula el propósito de «dar una explicación completa de dichas instituciones», hasta enlazar con las existentes en la actualidad, eco de aquel «cómo nuestro derecho ha llegado a ser lo que es». Notas tomadas taquigráficamente y completadas con otras de cursos anteriores, carecen, como es lógico, del perfecto acabado de un manual, pero son muy ricas en información y conservan la vibración específica de la explicación oral y su fuerza expresiva. Constituyen una extraordinaria pieza didáctica y un acta de la fecunda explicación diaria.

Ocasionalmente, ha publicado algunas lecciones, como «El matriarcado en la España primitiva» (1976), cuya novedad respecto a las menciones usuales he destacado en otro lugar, y «La situación legal y jurídica de la mujer en las leyes de Indias», reciente lección inaugural en el Centro Asociado de la UNED en Palencia.

Llegado al Consejo de Educación Nacional en 1972, por elección corporativa, ha desempeñado hasta 1986 la secretaría general de este alto cuerpo consultivo, del que ha redactado durante quince años sus actas, así como los recursos e informes elevados al Ministerio. La visión panorámica y detallada de todas las cuestiones relacionadas con la enseñanza y la investigación, y de la problemática de la educación nacional, pública y privada, han modelado su personalidad de docente y contribuido a formar un criterio seguro en las cues-

tiones de gobierno académico. Añadamos su colaboración en el Gabinete de Estudios de la Dirección General de Enseñanza Universitaria; vicepresidente de la Junta de Promoción Educativa de la Obra de Protección de Menores en el Ministerio de Justicia y Asistente Técnico del Servicio de Universidades Laborales del Ministerio del Trabajo entre 1976 y 1980. Ante las dificultades de su avatar académico, decidió, como otros, resolver con independencia su situación profesional y arrojó unas oposiciones, otras, al Cuerpo General Administrativo del Estado, y este paréntesis, determinado por las circunstancias, vino a integrarse en su vocación principal, al ser nombrado Jefe del Gabinete Técnico de la Dirección General de Cultura y Espectáculos. A lo largo de su carrera, ha recibido algunas merecidas distinciones: las encomiendas con placa de la Orden de Alfonso el Sabio y de la de Cisneros, la de número del Mérito Civil; la Orden de Cruzeiro de Santa Cruz do Sul de Brasil, y la Cruz del Mérito Naval de primera clase, habiendo alcanzado en su juventud el grado de Oficial de Complemento en Infantería de Marina. Al producirse la jubilación, recibió el nombramiento de Magistrado en la Audiencia de Granada, lo que ha significado una oportunidad para su latente vocación de jurista práctico, ejerciente en la Sala de lo Civil. Antes había actuado en un curso de reciclaje de magistrados, en Madrid. Al escribir estas páginas de homenaje, he utilizado algunos documentos y publicaciones que den exactitud a mis recuerdos e imborrable impresión, junto con la gratitud por sus constantes atenciones y lealtad absoluta. Temo no haber conseguido formular con exactitud el despliegue auténtico de su firme actitud intelectual y universitaria; conozco por mí mismo el vivo sentimiento de justicia que ha impulsado todas sus acciones, extremado en los tribunales; su entrega en la dedicación a la enseñanza y en la orientación y promoción de sus discípulos y colaboradores. Ojalá las deficiencias y omisiones de mi relato animen al profesor a ratificarlo y profundizarlo en una recapitulación personal. Disponer para la publicación sus trabajos inéditos merecería tal vez el esfuerzo adicional que ello supone, aunque lo esencial de su aportación se advierte en las publicaciones generales. La dirección de tesis doctorales sobre delitos en particular absorbe mucho tiempo y energía en esta tercera etapa de su vida académica, de la que nos prometemos frutos sazonados para su Universidad y para la Escuela de Hinojosa.

RAFAEL GIBERT

JESÚS LALINDE PRESENTA UN LIBRO

En la tribuna del autor, del Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Madrid, el pasado martes 14 de diciembre, y en acto organizado por su comisión de Cultura, nuestro colaborador Jesús Lalinde Abadía presentó su libro *Las Culturas represivas de la Humanidad*, publicado por Prensas Universitarias de Zaragoza a fines de 1992. Presentó al disertante, con una emotiva semblanza, don Francisco González Santiago, que fue su maestro en el Centro de Instrucción Comercial y su protector en una prematura orfandad. El público formado principalmente por antiguos alumnos, amigos y familiares del autor escuchó una elocuente y sencilla explicación acerca del objeto del libro, su índole y estructura, precedida de una persuasiva alocución acerca del Derecho. Asistieron también dos gentiles investigadoras en el mismo campo de la Historia jurídica, donde el profesor Lalinde ha desarrollado una copiosa labor y dado a la luz numerosas y apreciadas publicaciones, y un antiguo colega jubilado, de igual Asignatura, quien ve en este nuevo título del autor la culminación de una brillante tarea literaria que tiene sus raíces en la mencionada disciplina pero la sobrepasa ampliamente. Para entender y considerar este libro es conveniente referirse al discurso de ingreso del autor en la Academia de Buenas Letras de Barcelona, en 1988, sobre el sugestivo tema del Poder, la Represión y la Historia, así como a su contestación por José M.^a Font Rius. Ahora bien, el que aquellas cincuenta páginas se hayan convertido en las 1352 de los dos volúmenes presentes, obliga a una atenta lectura y excita por sí solo la curiosidad del lector, conocida la seriedad de su trabajo erudito y la agudeza de sus observaciones, así como su acreditada capacidad constructiva.

Parte el autor de una convicción según la cual el derecho propiamente dicho es solamente el que así se denomina, con ligeras variantes, en el espacio de la cultura latina: España, Portugal, Italia y Francia, más Iberoamérica. Ya el mundo germánico utiliza para designar una realidad que se intuye semejante, otro término: Recht. Alguien puede pensar que se trata en rigor de lo mismo. El mundo anglosajón utiliza Law, que suena a ley, abandonado un análogo Right. Si pasamos al Este eslavo nos sorprende Prawo, que es la verdad y una aislada e inclasificable Hungría, que utiliza Yug. Por supuesto, Roma conoció y difundió el Ius. Y Grecia, que, contra lo que suele creerse, tuvo también un «derecho» bastante complicado, lo designa Diké. En el mundo semítico encontramos la Torá de los judíos y la Saria de los musulmanes. El autor no se para

en estos límites, sino que nos lleva al Sudoeste asiático, al Oriente extremo y medio (Ching y Mecharu), al antiguo Egipto (Maat) y en todas partes va buscando esa entidad que, se quiera o no, tiene en todas algo de común y algo de peculiar. Hay un primer capítulo que al parecer tiene también su palabra específica: Adat, y otras, que sirve como rúbrica a pueblos infraevolucionados, término que entraña un tributo a la Evolución.

En todo el planteamiento está latente el gran tema de la unidad o pluralidad de la Cultura, acerca de la cual asimismo escuchamos una breve y esclarecedora explicación, con la reserva de que siendo palabra tan utilizada y generalizada puede llegar a perder su sentido, especialmente si se contrapone a civilización, pero que el autor adopta porque llega al público y se hace entender. Oponiéndose con resolución al malentendido dominante, aclara también el término Represión, condenado por la opinión pública y, distinguiéndolo de Opresión, sostiene que la represión es un carácter esencial del derecho, no sólo del penal y procesal, sino igualmente del Civil, y no digamos del Político, el Internacional y otras ramas que ejercen una función represiva, que puede ser justa y necesaria y que en todo caso constituye la nota característica de esa realidad buscada en los diversos espacios culturales. Parece como si hubieran tenido efecto sobre el autor aquellos interrogantes que formulaba Font Rius en su contestación al discurso de entrada, cuando ya apuntaba que en el propio discurso había liberado a la represión de su connotación peyorativa. El análisis de cuya cuestión nos llevaría demasiado lejos y fuera de los límites de nuestra Facultad y de nuestro propósito que se centra en la satisfacción de ver cumplida una obra que viene a enriquecer la bibliografía histórico-jurídica, dentro de una Escuela que ve ensanchado su horizonte, sin perder por ello el firme arraigo en los principios que le dieron el ser.

Pues debemos observar que frente al estrecho nacionalismo que a veces se atribuye a nuestra Historia del Derecho Español, desvirtuado por la inclusión en el mismo de elementos como el Romano, el Germánico, el Musulmán y el Judío, y que el propio Lalinde se ha esforzado en superar en su libro anterior sobre el Derecho en la vida de la Humanidad, el maestro fundador Eduardo de Hinojosa, especialmente en la primera etapa de su obra de investigador, prestó atención a esos mismos «derechos» diferentes del genuino en el que luego se centró, y así, una ojeada al volumen de aquélla, nos muestra a los «pueblos comúnmente llamados primitivos, o sea los que se encuentran en un grado inferior de cultura», cuya costumbre de privar de sepultura a los deudores insolventes sobrevivió en los Imperios romano y bizantino, base sobre la cual elabora una doctrina, siguiendo a autores franceses y alemanes: Esmein, Darreste, Kohler, Leist (I, pp. 161-163). De esas páginas debemos partir para apreciar la genial y laboriosa aportación de Lalinde. Hinojosa se había detenido —en cuanto a dicha figura—, en el Pantchatantra indio (p. 156) y también en el derecho, o digamos la represión egipcia, transmitida por Herodoto (p. 160). A propósito de la comunidad de bienes entre hermanos se remontó Hinojosa a la Grecia primitiva, y en especial a Esparta, pero también a Roma e incluso de los Hovas de Madagascar y también a los Fatrida de esta isla y a otros

pueblos del África oriental y a los germanos del Sur (pp. 260, 266) y finalmente al derecho polaco donde se documenta la existencia de la Zadruga eslava (p. 270), es decir que, de un modo elemental y simbólico el maestro Hinojosa ha señalado un circuito, en el cual, nuestro admirado Lalinde ha desenvuelto una ambiciosa y poblada literatura jurídica o represiva, un auténtico libro de derecho de este siglo que acaba, fin de siglo, en el que ansiamos sumergirnos si la benevolencia del editor nos depara un ejemplar *zur Rezension* en favor de nuestra desposeída cátedra, pues un pensionista del Estado en crisis no está para dispendios.

R. GIBERT

RELACIÓN DE COLABORADORES

- ABOL-BRASÓN Y ÁLVAREZ TAMARGO, Manuel: Profesor Titular de Historia del Derecho. Universidad de Oviedo.
- ARVIZU GALARRAGA, Fernando de: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de León.
- BARRERO GARCÍA, Ana María: Investigadora del CSIC, Área de Historia del Derecho, Universidad Autónoma de Madrid.
- BERMEJO CABRERO, José Luis: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad Complutense de Madrid.
- CLAVERO SALVADOR, Bartolomé: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Sevilla.
- CORONAS GONZÁLEZ, Santos M.: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Oviedo.
- DE DIOS, Salustiano: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Salamanca.
- FIESTAS LOZA, Alicia: Profesora titular de Historia del Derecho. Universidad Autónoma de Madrid.
- FONT RÍUS, José María: Catedrático de Historia del Derecho. Barcelona.
- GARCÍA MARÍN, José María: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Córdoba.
- GIBERT Y SÁNCHEZ DE LA VEGA, Rafael: Catedrático de Historia del Derecho. Madrid.
- GINESTA AMARGÓS, José: Profesor titular de Derecho Romano. Universidad Autónoma de Barcelona.
- GONZÁLEZ, M.^a del Refugio: Investigadora del Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México.
- GONZÁLEZ DE SANSEGUNDO, Miguel Ángel: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Zaragoza.
- GRAULLERA SANZ, Vicente: Profesor titular de Historia del Derecho. Universidad de Valencia.
- GUERRA HUERTAS, Enrique: Profesor de Historia del Derecho. Universidad de Sevilla.

- † GUILARTE ZAPATERO, Alfonso M^a: Profesor titular de Derecho del Trabajo. Universidad de Valladolid.
- LALINDE ABADÍA, Jesús: Catedrático de Historia del Derecho. Barcelona.
- LHOMAN VILLENA, Guillermo: Académico de la Academia Peruana de la Historia. Lima.
- MARTÍN, José Luis: Catedrático de Historia Medieval. Universidad Nacional de Educación a Distancia. Madrid.
- MARTÍNEZ DÍEZ, Gonzalo: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Valladolid.
- MARTÍNEZ GIJÓN, José: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Sevilla.
- MITRE FERNÁNDEZ, Emilio: Catedrático de Historia Medieval. Universidad Complutense de Madrid.
- MONREAL ZIA, Gregorio: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad del País Vasco, San Sebastián.
- MUÑOZ DE BUSTILLO ROMERO, Carmen: Profesora titular de Historia del Derecho. Universidad de Sevilla.
- NÚÑEZ PAZ, Isabel: Profesora titular de Derecho Romano. Universidad de Oviedo.
- ORLANDIS ROVIRA, José: Catedrático de Historia del Derecho. Palma de Mallorca.
- OTERO VARELA, Alfonso: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Santiago de Compostela.
- PALAO GIL, Francisco Javier: Profesor titular de Historia del Derecho. Universidad de Valencia.
- PESET REIG, Mariano: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Valencia.
- RUMEU DE ARMAS, Antonio: Académico de la R. Academia de la Historia. Madrid.
- SERRANO GARCÍA, Elena: Licenciada en Geografía e Historia. Documentalista en el Archivo del Palacio Real. Madrid.
- SERRANO GONZÁLEZ, Antonio: Profesor titular de Historia del Derecho. Universidad Autónoma de Barcelona.
- TOMÁS Y VALIENTE, Francisco: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad Autónoma de Madrid.
- TORRES AGUILAR, Manuel: Profesor titular de Historia del Derecho. Universidad de Córdoba.
- VALLEJO, Jesús: Profesor titular de Historia del Derecho. Universidad de Sevilla.
- VALLEJO GARCÍA-HEVIA, José M.^a: Colaborador de la Cátedra de Historia del Derecho. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Toledo. Universidad de Castilla-La Mancha.
- VIEJO XIMÉNEZ, José M.^a: Profesor titular de Derecho eclesiástico del Estado. Universidad de Las Palmas.
- VILA VILAR, Teresa: Licenciada en Lenguas clásicas. Catedrática de Griego en Enseñanza Media, Sevilla.